ÍNDICE ALFABÉTICO

DE LAS MATERIAS CONTENIDAS EN ESTE TOMO IX

A

B

C

D

E

F

G

H

I

J

L

M

N

O

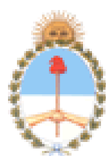
P

Q

R

T

FIN DEL TOMO NOVENO



Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina

Fallos Históricos

Tomo 39

FALLOS DE LA SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

IMPRENTA DE PABLO E. CONI É HIJOS, CALLE PERÚ, 680

FALLOS

DE LA

SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

PUBLICACION HECHA

Por los Doctores D. ANTONIO TARNASSI y D. JOSÉ E. DOMINGUEZ
Secretarios del Tribunal

VOLUMEN XXXIX

TERCERA SERIE. — TOMO NOVENO

39



BUENOS AIRES
FELIX LAJOUANE, LIBRERO-EDITOR
89 — PERÚ — 89

1891

ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE

Acuerdo disponiendo se tributen los honores correspondientes, con motivo del fallecimiento del señor Ministro Dr. D. Federico Ibargúren.

En la ciudad de Buenos Aires á veinte de Noviembre de mil ochocientos noventa, reunidos estraordinariamente en su sala de acuerdos el señor Presidente de la Suprema Corte Federal, Doctor D. Benjamin Victorica y los señores Ministros Doctores D. Calixto S. de la Torre, D. Luis V. Varela y D. Abel Bazan, con asistencia del señor Procurador General, Doctor D. Antonio E. Malaver, dijeron:

Que habiendo tenido lugar el fallecimiento del señor Ministro de la Suprema Corte Doctor D. Federico Ibargúren, y debiendo honrar la memoria de este magistrado, que tan importantes servicios ha prestado á la República, acordaban:

Primero: Suspender la audiencia del dia de hoy en señal de duelo y asistir en corporacion á la inhumacion de sus restos;

Segundo: Encomendar al señor Presidente de la Suprema Corte la espresion en aquel acto de los sentimientos de los miembros de este Tribunal por tan irreparable pérdida;

Tercero: Dirijir á la señora viuda una carta de pésame;

Cuarto: Se coloque su retrato, en homenage á la memoria de tan distinguido juez, en el salon de acuerdos; y

Quinto: Se diera noticia oficial de tan lamentable acontecimiento al Poder Ejecutivo y se le comunicara lo dispuesto en el presente acuerdo.

Así lo ordenaron, mandando se registrase este acuerdo en el libro correspondiente, y publíquese.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — ANTONIO E. MALAVER.

Ante mí:

Antonio Tarnassi,
Secretario.

Acuerdo designando los abogados que deben desempeñar durante el año 1891, las funciones de Jueces suplentes y Procuradores fiscales ad hoc.

En Buenos Aires á veintinueve de Noviembre de mil ochocientos noventa, reunidos en su sala de acuerdos el señor Presidente y Ministros de la Suprema Corte de Justicia Nacional Doctores D. Benjamin Victorica, D. Calixto S. de la Torre, D. Luis V. Varela y D. Abel Bazan, con el objeto de formar la lista de abogados que con arreglo á la ley de veinte y cuatro de Setiembre de mil ochocientos setenta y ocho, deben suplir en el año de mil ochocientos noventa y uno á los Jueces Federales de Seccion legalmente impedidos ó recusados, y ejercer las funciones de fiscales *ad hoc*, acordaron la formacion de la siguiente lista:

Para la Capital: Doctores D. José Maria Rosa, D. Luis Beláustegui, D. Mariano F. Benitez, D. Hugo A. Bunge, D. Pedro Passo, D. Vicente Chas, D. Nicolás Achával, D.

Mariano J. Paunero, D. Mariano Demaria, D. Francisco Ramos Mejía.

Para la Seccion de Buenos Aires: Doctores D. Vicente Villamayor, D. Mariano Castellanos, D. José A. Ocantos (hijo), D. Nicolás E. Videla, D. Francisco Suarez Aguirre, D. Sergio García Uriburu, D. José Maria Bustillo, D. Enrique A. Spangenberg, D. Alberto Oteiza, D. Salvador de la Colina.

Para la Seccion de Santa Fé: Doctores D. Eugenio Perez, D. Manuel Escalante, D P. Nolasco Arias, D. Joaquin Lejarza, D. Gabriel Carrasco, D. Pedro A. Sanchez, D. Calixto Lassaga, D. Melquiades Salvá, D Pedro A. Echagüe, D. José Leguizamon.

Para la Seccion de Entre Rios: Doctores D. Leonidas Echagüe, D. José Lino Churruarin, D. Miguel M. Ruiz, D. Ramon Arigós Rodriguez, D. Cárlos M. de Elía, D. Valentin A. Mernes, D. Francisco S. Gijena, D. Cristóbal E. Gallino, D. Estévan M. Comaleras, D. Justo Avila.

Para la Seccion de Corrientes: Doctores D. Juan E. Torrent, D. Juan Valenzuela, D. Pedro F. Sanchez, D. Fermin E. Alsina, D. Rómulo Amadey, D. Adolfo Conte, D. Augusto Billinghurst, D. J. Heraclio Gomez, D. Ezequiel Gonzalez, D. Ramon Contreras.

Para la Seccion de Córdoba: Doctores D. Agustin Patiño, D. Salustiano Torres, D. Juan M. Garro, D. Teodomiro Paez, D. Nicolás Berrotarán, D. José M. Ruiz, D. Nicolás Peñaloza, D. Tomás Garzon, D. José J. del Prado, D. Rafael García Montaño.

Para la Seccion de Santiago del Estero: Doctores D. Remijio S. Carol, D. Benjamin Zavalía, D. José Pomares, D. Luis Silveti, D. Napoleon Taboada, D. Manuel Argañarás, D. Benjamin Avalos, D. José M. Gorostiaga.

Para la Seccion de Tucuman: Doctores D. Angel C. Padilla, D. Francisco Marina Alfaro, D. Emilio Terán, D. Juan M.

Terán, D. José Frias Silva, D. Patricio Zavalía, D. Próspero Mena, D. Agustin de la Vega, D. Eugenio A. Mendez, D. Ramon Correa.

Para la Seccion de Salta: Doctores D. Felipe R. Arias, D. José M. Solá, D. Daniel Goitia, D. Medardo Zapana, D. Cástulo Aparicio, D. Adrian Cornejo, D. José M. Salvá, D. Juan F. Frias, D. Mariano Peralta, D. Felipe V. Matos.

Para la Seccion de Jujuy: Doctores D. Pablo Carrillo, D. Mariano de F. Pinto, D. Segundo Linares, D. Delfin S. de Bustamante, D. Benjamin Villafañe, D. Cosme Arias.

Para la Seccion de Catamarca: Doctores D. Guillermo Correa, D. Fidel Barrionuevo, D. Santiago Santa Coloma, D. Guillermo Leguizamon, D. Segundo B. Acuña, D. José P. Cisneros, D. Manuel J. N. de Navarro, D. Segundo Molas.

Para la Seccion de la Rioja: Doctores D. Guillermo San Roman, D. Florentino de la Colina, D. Marcial Catalan, D. Domingo S. Luna, D. Manuel J. Paros, D. Segundo A. Colina, D. Pedro Agost, D. Nicolás Vera Barros, D. P. Vicente de la Vega.

Para la Seccion de San Juan: Doctores D. Juan C. Albarracin, D. Secundino J. Navarro, D. Arístides Martinez, D. Manuel Laprida, D. Ricardo J. Ruiz, D. Javier R. Garramuño.

Para la Seccion de Mendoza: Doctores D. Isaac Godoy, D. Juan E. Serú, D. Manuel Bermejo, D. Angel D. Rojas, D. Mardoqueo Olmos, D. Pedro Serpes, D. Pedro A. Guevara, D. Francisco Ruisuarez, D. Gregorio Vargas, D. Severo Gutierrez del Castillo.

Para la Seccion de San Luis: Doctores D. Juan A. Barbeito, D. Cristóbal Pereyra, D. Marcelino Ojeda, D. Jacinto Videla, D. Teófilo Sáa, D. José A. Caminos, D. Camilo Dominguez, D. Ulises N. Lucero, D. Julio Quiroga.

Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando se regis-

trase en el libro de acuerdos, se publicase y se comunicase al Poder Ejecutivo y á los señores Jueces de Seccion respectivamente.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

Ante mí:

José E. Dominguez,
Secretario.

Acuerdo nombrando Ministro y Secretario para la feria de 1890-91.

En Buenos Aires á seis de Diciembre de mil ochocientos noventa, reunidos en la sala de acuerdos el señor Presidente y Ministros de la Suprema Corte de Justicia Nacional, Doctores D. Benjamin Victorica, D. Calixto S. de la Torre, D. Luis V. Varela y D. Abel Bazan, con el objeto de nombrar al Juez de Feria, con arreglo al artículo cuarto del reglamento para el órden interno de la Suprema Corte, acordaron nombrar al señor Ministro Doctor D. Abel Bazan, para desempeñar las funciones de tal, actuando como Secretario el Doctor D. Antonio Tarnassi, quien deberá designar los empleados que durante la féria tengan que concurrir á la Secretaría para el servicio de ella.

Así lo dispusieron y mandaron, ordenando se registrase en el libro correspondiente y se publicase.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

Ante mí:

Antonio Tarnassi,
Secretario.

Acuerdo nombrando conjueces de la Suprema Corte para el año 1891.

En Buenos Aires á diez de Enero de mil ochocientos noventa y uno, reunidos en su sala de acuerdos el señor Presidente y Ministros de la Suprema Corte de Justicia Nacional, Doctores D. Benjamin Victorica, D. Calixto S. de la Torre, D. Luis V. Varela y D. Abel Bazan, con el objeto de nombrar conjueces para el corriente año en cumplimiento del artículo veintitres de la ley de Procedimientos, acordaron nombrar á los señores Doctores D. Manuel M. Escalada, D. Victor Martinez, D. Cárlos Tejedor, D. Exequiel Pereyra, D. Bernardo de Irigoyen, D. Ceferino Araujo, D. Manuel Obarrio, D. Juan José Montes de Oca, D. Honorio Martel, D. Isaac P. Areco, D. Juan J. Romero, D. Enrique Martinez, D. Juan S. Fernandez, D. Leopoldo Basavilbaso, D. José M. Zuviría, D. José María Gutierrez, D. Juan Manuel Terrero, D. Lisandro Segovia, D. Rafael Ruiz de los Llanos, D. Mariano Varela, D. Isaac M. Chavarría, D. Luis Lagos García, D. Juan A. García, D. Pedro Goyena, D. Aristóbulo del Valle.

Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando se publicase y se registrase en el libro correspondiente.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

Ante mí :

Antonio Tarnassi,
Secretario.

FALLOS DE LA SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

AÑO 1890

(Continuacion)

CAUSA LII

D. José María Crespo contra D. Fermin Machicote, por reivindicacion; sobre recusacion

Sumario. — El haber el Juez avanzado opiniones prejudiciales sobre la cuestion en otro juicio habido entre el demandado y el causante del demandante sobre los mismos derechos que se ponen en tela de juicio, es causa de recusacion.

Caso. — D. Nicanor Calderon, por D. José María Crespo, se presentó ante el Juzgado de la Seccion de Entre Rios reivindi-

cando un campo situado en el departamento La Paz, que su mandante había comprado á Dª Petrona Candioti de Iriondo y que estaba actualmente poseyendo D. Fermin Machicote. Refiriéndose á los antecedentes del campo mencionó una sentencia dictada por el Juzgado en 3 de Diciembre de 1885 en la demanda deducida por D. José María Ortiz contra Dª Petrona Candioti de Iriondo y por la que exigía á esta la entrega de la porcion vendida á Crespo, á razon de 800 pesos la legua, conforme á un contrato celebrado en 1857; sentencia que hizo lugar á las pretensiones del actor.

Invocando instrucciones de su mandante, recusó al Juez por las causales enunciadas en los incisos 5º, 6º, 7º y 8º del artículo 43 de la ley de procedimientos; espresando que, en lo referente á las de los incisos 5º y 6º, defería á la confesion ó rechazo que de ellas hiciera el Juez y se fundaba en la existencia de odio ó resentimiento del mismo Juez respecto del demandante, á quien además, habíale hecho daños graves. Que en cuanto á las causales 7ª y 8ª existían, porque la presente demanda, se decidirá segun la legitimidad de la sentencia pronunciada por el Juez, antes mencionado; y á este respeto tiene el Juez interés en la legitimidad de esa sentencia, habiendo ya emitido su opinion.

Acreditada la competencia del Juzgado por ser argentino D. José María Crespo y estrangero el demandado, el Juez recibió á prueba con todos cargos las causales de recusacion.

Pidió el actor y así lo ordenó el Juez, que se trajeran *ad effectum videndi* los espedientes seguidos por D. José María Ortiz contra Dª Petrona Candioti, en calidad de prueba. Estos espedientes no han sido elevados.

Fallo del Juez Federal

Paraná, Octubre 31 de 1888.

Y vistos: en el incidente de recusacion promovido por el repre-

sentante de D. José María Crespo, parte demandante, y considerando:

Que para fundar la recusacion, se alegan las causales consignadas en los incisos 5°, 6°, 7° y 8° del artículo 43 de la ley nacional de Procedimientos, defiriendo los hechos que se refieren á las causales de los incisos 5° y 6°, á la confesion ó rechazo del proveyente y comprobando las que se contienen en el 7° y 8°, con la sentencia pronunciada con fecha 3 de Diciembre de 1885, en la causa seguida por D. José María Ortiz contra Dª Petrona de Iriondo, sobre consignacion de precio de una fraccion de campo.

Que no existen ni han existido entre el recusante y el proveyente ninguna de las causales á que se refieren los incisos 5° y 6° aludidos, á saber, odio ó resentimiento para con él, ni pleito pendiente entre ambos, ni acusacion criminal ó daño causado en su persona ó bienes, pues si bien es cierto que, con ocasion de fallos dados por el proveyente en el pleito de D. José María Ortiz contra la señora Petrona Candioti, sobre cumplimiento de contrato, se han escrito en el diario oficial de esta Capital, editoriales contra el Juez, los que he sospechado que fuesen inspirados por el Sr. Crespo, no me han movido á odio ni resentimiento contra él, por considerarlos como un desahogo natural en algunos litigantes que pierden su pleito; por lo demás, nunca he tenido cuestiones judiciales ni relaciones de ningun género con el recusante, ni lo he acusado criminalmente. Tampoco le he hecho daño en su persona y sus intereses; no debiendo considerarse, como tal, haber resuelto desfavorablemente á sus pretensiones el juicio posesorio que le promovió D. Cárlos Castagno, pues los actos de justicia, como este, no pueden considerarse ante la ley, como generadores de daño, menos aún, cuando esa sentencia fué confirmada por el Superior.

Que por lo que respecta al *prejuicio* y al *interés de sostener*

la legitimidad de mis fallos, efectivamente, en el juicio seguido por D. José María Ortiz con Dª Petrona Candioti, sobre consignacion de precio, de dos leguas y 444 cuadras de campo, el proveyente juzgó la causa, declarando en definitiva válida la consignacion, lo que importa declarar firme ante la ley, la compra hecha por Ortiz de ese exceso de área existente dentro de los límites del terreno vendido y escriturado por la señora Candioti á Ortiz, en 11 de Febrero de 1863, cuestion distinta de la resuelta por la Suprema Corte, la cual versa sobre demasía encontrada fuera de esos límites, y que ni fué escriturada, ni hecha tradicion al comprador.

La presente demanda versa sobre reivindicacion de esas dos leguas y 444 cuadras, y esta solo podía sostenerse, atacando la venta, declarada perfecta y consumada por mi referido fallo.

Por lo demás, el proveyente no puede tener interés en sostener sus decisiones, sinó en tanto que las conceptúe arregladas á derecho.

Por lo tanto: y habiendo emitido ese juicio en la cuestion principal, sobre que versa la presente demanda, al pronunciar el fallo mencionado; el proveyente se dá por recusado, en conformidad á lo dispuesto por el artículo 43 inciso 7º; pase, en consecuencia, al Dr. D. Valentin A. Mernes á quien corresponde conocer en turno.

M. de T. Pinto.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 15 de 1890.

Vistos: reconociéndose por el Juez Federal haber avanzado anteriormente opiniones prejudiciales sobre la cuestion promovida en estos autos en otro juicio habido entre el demandado y

el causante del demandante sobre los mismos derechos puestos hoy en tela de juicio, y siendo por tanto de aplicacion lo dispuesto por el artículo cuarenta y tres, inciso sétimo de la ley de Procedimientos de catorce de Setiembre de mil ochocientos sesenta y tres: se confirma con costas el auto apelado de foja veinte y siete, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA.—FEDERICO IBARGÚREN (en disidencia).—C. S. DE LA TORRE.—LUIS V. VARELA.—ABEL BAZAN (en disidencia).

DISIDENCIA

Buenos Aires, Abril 15 de 1890.

Y vistos resulta: Que don José María Crespo deduce contra don Fermin Machicote accion reivindicatoria de un campo de dos leguas y cuatrocientas cuarenta y cuatro cuadras cuadradas de superficie, que dice haberle vendido doña Petrona Candioti de Iriondo, y en el mismo escrito de demanda recusa al Juez *a quo* por haber pronunciado sentencia á favor de don José M. Ortiz, causante de los derechos de Machicote, en un pleito que dicho señor Ortiz promovió contra la señora de Iriondo sobre consignacion del precio y escrituracion de un contrato de venta que esta había celebrado con aquel del campo que hoy se trata de reivindicar.

Y considerando: *Primero.* Que la causa de recusacion establecida por el inciso sétimo, artículo cuarenta y tres de la ley de Procedimientos, solo es aplicable al caso en que el Juez haya

manifestado opiniones sobre el pleito antes de pronunciar sentencia definitiva.

Segundo. Que por lo tanto no puede invocarse como causa de recusacion en el presente juicio reivindicatorio entre Crespo y Machicote, la sentencia pronunciada en el pleito de Ortiz con la señora de Iriondo en que se decidieron acciones puramente personales.

Tercero. Que, segun la jurisprudencia establecida por la Suprema Corte, el fallo de un Juez en un caso, no importa para los casos idénticos una manifestacion de opinion que pueda constituir en estos una causa legal de recusacion (serie primera, tomo quinto, página ochenta y seis).

Por estos fundamentos: se revoca el auto apelado de foja veinte y siete, y se declara que el Juez *a quo* se halla habilitado para conocer en esta causa. Repónganse los sellos y devuélvanse.

FEDERICO IBARGÚREN. — ABEL BAZAN.

CAUSA LIII

D. Roman Gatica contra D. Mauricio Cavallier, sobre nulidad de un laudo

Sumario. — La falta de autorizacion del laudo por el escribano, no constituye un vicio de nulidad de aquel.

Caso. — En Mayo de 1863 se celebró un contrato entre D. Mauricio Cavallier y D. Roman Gatica en virtud del cual el primero se comprometió á dar al segundo el 30 °/₀ de las utilidades de su casa de comercio, en remuneracion de los servicios que debía prestar. El artículo 6° de ese contrato, dice así: «Si vencido el término de un año de este contrato, no se renovase de comun acuerdo, las utilidades que correspondan á Gatica se adjudicarán en esta proporcion: en dinero, una tercera parte; y el resto, en mercaderías y cuentas ó letras á cobrar, en proporcion de la existencia».

Declarado por decisiones judiciales que las diferencias entre ambos contratantes debían resolverse por arbitradores, celebraron los representantes de aquellos, el siguiente compromiso.

Con fecha 30 de Setiembre de 1886 comparecieron ante el señor Juez, el Dr. D. Oseas Guiñazú y D. José Auriol por sus respectivos poderdantes, á objeto de nombrar arbitradores para la liquidacion de la sociedad mercantil á que se refiere la escritura de foja 1 y acordaron de comun consentimiento lo siguiente:

1° Nombrar á D. Remigio Acevedo en calidad de único arbitrador para que determine el monto de utilidades que correspondan al señor Gatica en las operaciones del negocio, objeto de la sociedad entre ambos;

2° Que se haga saber al nombrado el contenido de la presente acta para que acepte y jure el cargo en forma.

El señor Juez proveyó en todo de conformidad, ordenando se repusiera el papel.

Juan del Campillo. — José Auriol. — Oseas Guiñazú.

En 15 de Enero de 1887, D. Remigio Acevedo dictó su laudo, cuya parte dispositiva dice así: Fallo: D. Mauricio Cavallier dé y pague al tercer dia de ser notificado, tres mil pesos nacionales líquidos al señor Gatica. Condénase en costas al demandado, nombrándose tasador á D. Juan N. Godoy. Repónganse todos los sellos, devuélvanse los libros y facturas presentadas, al señor Cavallier, exigiendo un recibo de entrega. Devuélvase al Juzgado de Seccion este espediente.

Remigio Acevedo.

Recibido el espediente por el Juez, este mandó hacer saber original el laudo á las partes. La de Cavallier interpuso contra él, el recurso de nulidad y para fundarlo espuso: que en el laudo se había violado el artículo 351 de la ley Provincial de Procedimientos, aplicable al caso; que el arbitrador había ex-

cedido sus atribuciones, fallando sobre puntos no comprometidos; que en vista del contrato y del compromiso celebrado por las partes, el arbitrador no había podido hacer otra cosa que averiguar el monto de las utilidades obtenidas por la casa durante un año, y fijar el 30 °/. que correspondía á Gatica y debía abonarsele en dinero, mercaderías y cuentas á cobrar, con deduccion de las sumas que hubiera percibido para sus gastos; que procediendo como lo había hecho, el arbitrador había estralimitado su mandato segun la disposicion de la ley 32, título 4°, Partida 3. Que fuera de esto, el laudo contiene manifiestos errores de apreciacion que demuestran la ofuscacion del arbitrador, aunque no sirven para fundar el recurso interpuesto. Que finalmente, el arbitrador no estaba autorizado para condenar en costas, las cuales ni siquiera pueden causarse en la tramitacion ante un componedor. Pidió que se declarara sin valor ni efecto el laudo.

Corrido traslado, lo contestó la parte de Gatica, pidiendo que se rechazara el recurso de nulidad. Dijo: Que la jurisprudencia había establecido ya que el primer motivo de nulidad invocado, esto es, el no estar el laudo autorizado por escribano público ni notificado por cédula á los interesados, no era procedente (Fallos, VIII, y art. 355, Ley de Enj.). Que el arbitrador no había fallado sobre puntos no comprometidos, pues interpretando bien su mandato y las relaciones de amistad que lo ligaban con las dos partes, se ha colocado en la verdadera equidad, averiguando siempre la verdad. Que tampoco se ha excedido al condenar en costas, porque dado el tiempo trascurrido desde que Cavallier debió entregar las utilidades y las gestiones á que dió lugar, las costas deben considerarse como parte integrante de las mismas utilidades. (Fallos, XII y XXIII).

Fallo del Juez Federal

Mendoza, Marzo 9 de 1887.

Vistos estos autos seguidos entre D. Mauricio Cavallier y D. Ramon Gatica sobre liquidacion de una sociedad en el recurso de nulidad interpuesto por el primero del laudo pronunciado en ellos por el Juez arbitrador D. Remigio Acevedo.

Y considerando: 1° Que el recurso enunciado se funda en las razones siguientes: 1ª haberse violado en dicho laudo la disposicion contenida en la segunda parte del artículo 351 de la Ley de Procedimientos de esta Provincia, que establece que la sentencia arbitral debe ser autorizada por escribano, y en seguida notificada por cédula á los interesados; 2ª haberse determinado la forma en que deben abonarse á Gatica las utilidades que en aquel se le asignan, contrariando además, lo estipulado en el contrato de foja 1; por cuanto manda pagar tres mil pesos nacionales estando convenido que se entregaría en pago, dinero, mercaderías y cuentas á cobrar, con deduccion de las sumas que este hubiere tomado para sus gastos, conforme al artículo 5° del referido contrato; y 3ª haberse impuesto al recurrente la condenacion en costas sin facultad para pronunciarse sobre ellos.

2° Que respecto á lo primero, si bien es verdad que pronunciado el laudo por el Juez arbitrador, el secretario *ad hoc*, nombrado por este, procedió á notificarlo original á los interesados, omitiéndose así, en ese acto, la formalidad prescrita por la disposicion legal citada, tal defecto, en el supuesto de que esta fuese de estricta aplicacion al presente juicio, no puede considerarse sustancial ni menos suficiente para declarar ante él la nulidad del laudo; pues segun la misma ley, en su artículo 355

establece como únicas causas de nulidad las de haberse fallado fuera de término ó sobre puntos no comprometidos.

3° Que además, ninguna ley prescribe como requisito esencial á la validez de las sentencias pronunciadas por los jueces arbitradores, su autorizacion por escribano y notificacion por cédula á las partes, pues la ley 4ª, título 21, libro 4°, Recopilacion Castellana, se limita, en cuanto á la intervencion de este funcionario, á ordenar que, luego que la sentencia fuera dada, se ejecute libremente presentándose el compromiso y esta signada del escribano público; estableciendo empero, como únicas causas de nulidad las ya espresadas, de haberse escedido las facultades acordadas en el compromiso ó dictádose fuera del término señalado para el efecto.

4° Que es tambien doctrina uniforme que el recurso de nulidad de las sentencias pronunciadas por los amigables componedores solo procede en los casos espresados (Caravantes, tomo 2°, lib. 3°, tít. 5°, N° 449), y esta doctrina se halla consagrada en diversas leyes de procedimientos, entre otras las vigentes en esta provincia, artículo citado, y la recientemente sancionada en la de San Luis, artículo 480.

5° Que por otra parte, la omision indicada como fundamento del recurso, se halla subsanada por la notificacion del laudo hecha en forma por el secretario del Juzgado, en cumplimiento del proveido de fecha 8 de Febrero, corriente á foja 1.

6° Que finalmente, la Suprema Corte ha resuelto tambien que estando suprimido el proveido de los escribanos por la ley nacional de procedimientos para la autenticacion de las providencias de los jueces, no puede establecerse que sea un medio indispensable la autorizacion de aquel para la validez de un laudo, mucho más cuando ha sido presentado al Juez de Seccion y héchose saber á las partes por su órden, como sucede precisamente en este caso (Fallos de la Suprema Corte, série 1ª, t. 8°, pág. 94).

7° Que por lo que hace á la segunda ó sea respecto á la observacion fundada en el hecho de haberse contrariado por dicho laudo la estipulacion contenida en la cláusula 5ª del citado contrato de sociedad, tampoco es atendible ni tal circunstancia bastaría á fundar el recurso de nulidad interpuesto, por cuanto ella, en todo caso, afecta al fondo del juicio y no al procedimiento, y segun lo ha resuelto tambien la Suprema Corte, las razones que no se refieren á la forma del procedimiento sinó al fondo de un laudo, no pueden servir de base para fundar el recurso de nulidad (Fallos citados, t. 14, série 2ª, pág. 180, y 3ª, pág. 322).

8° Que finalmente, tampoco puede considerarse que la condenacion en costas impuesta á la parte recurrente importa una estralimitacion de las facultades conferidas al Juez arbitrador, pues estas, por el contrario, deben racionalmente y como un complemento necesario, declararse en todo juicio, siempre que resulten procedentes contra alguno de los litigantes, segun la jurisprudencia práctica de nuestros Tribunales; pues de otro modo las resoluciones judiciales no serían equitativas ni justicieras; y la falta además de tal declaracion en el laudo, en los casos procedentes, importaría dejar sin resolucion un punto integrante de toda sentencia, desde que al Juez de Seccion no le es dado rever el fallo arbitral, como lo tiene tambien declarado la Suprema Corte en la resolucion últimamente citada.

Por estos fundamentos, fallo definitivamente: no haciendo lugar al recurso de nulidad interpuesto por la parte de D. Mauricio Cavallier. Hágase saber original y repónganse los sellos.

Juan del Campillo.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 17 de 1890.

Vistos: Siendo jurisprudencia establecida por esta Suprema Corte, que la falta de autorizacion del laudo por el escribano, no constituye un vicio de nulidad de aquel; y no resultando por otra parte, del tenor del laudo, haberse escedido el árbitro de los términos del compromiso de foja ochenta y seis vuelta, y por los fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja ciento ochenta y uno: se confirma con costas dicha sentencia y repuestos los sellos devuélvanse.

FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA LIV

D. Wenceslao Yorki contra Toledo é hijos, por liquidacion de sociedad; sobre nombramiento de árbitro tercero

Sumario.—1° El auto no haciendo lugar el desistimiento de la peticion sobre nombramiento de árbitro tercero en reemplazo del nombrado, por estar este ausente, trae gravámen irreparable.

2° Cesada la causa por la que se pidió el reemplazo del árbitro tercero, queda sin efecto el nombramiento del reemplazante.

Caso.—En cumplimiento del contrato social y de decisiones judiciales, las partes de Yorki y Toledo constituyeron, para resolver las cuestiones suscitadas entre ellas, un tribunal arbitral, que quedó formado con el Dr. D. Rómulo Amadey, designado por la parte de Toledo, con el Dr. D. Benjamin de la Vega, designado por la parte de Yorki, y con el Dr. D. Pedro R. Fernandez, nombrado tercero por el Juzgado.

En Julio de 1887, la parte de Toledo se presentó ante el Tribunal arbitral manifestando que la causa estaba paralizada á consecuencia de haberse ausentado dos de los árbitros (los Dres

de la Vega y Fernandez), con carácter permanente, y fuera de la Provincia uno de ellos: que pedía, en consecuencia, se pasaran los autos al Juez Federal para que se nombraran los arbitros que habían de integrar el Tribunal.

El árbitro Dr. Amadey proveyó este escrito de acuerdo con lo en él solicitado, fundado en la notoriedad de los hechos invocados.

En consecuencia, el Juez convocó á las partes á juicio verbal á objeto de nombrar la persona ó personas que habían de integrar el Tribunal arbitral.

En la audiencia, la parte de Yorki nombró árbitro al Dr. D. Pedro F. Sanchez en reemplazo del Dr. de la Vega. La parte de Toledo recusó á este árbitro, y agregó: que habiéndose ausentado el tercero Dr. Fernandez, debía el Juzgado nombrar otro en su lugar; á lo que la parte de Yorki observó que debía suspenderse este nombramiento, porque segun sus noticias el Dr. Fernandez debía regresar pronto.

Despues de la audiencia, el Juez dictó auto que dice así:

Corrientes, Julio 25 de 1887. Para resolver el incidente suscitado sobre si cada una de las partes tiene derecho de recusar sin causa al árbitro propuesto por la otra, traslado y autos á la parte de Yorki de la recusacion deducida.

Luna.

Contestado el traslado, con fecha 5 de Agosto de 1887 el Juez dictó sentencia, cuya parte resolutiva dice así:

«Por estos fundamentos, no ha lugar á la recusacion sin causa del árbitro nombrado Dr. Pedro F. Sanchez, deducida por la parte de los Toledo: en su consecuencia, téngasele por nombrado árbitro arbitrador por la parte de Yorki debiendo aceptar y jurar el cargo ante el Secretario en oportunidad; y comparezcan las partes á audiencia verbal el 16 del presente

á la una p. m. con el objeto de nombrar el arbitro tercero ó resolver lo que más convenga. Hágase saber con el original y repóngase.

Cárlos Luna.

La parte de Toledo apeló de esta sentencia en lo relativo al rechazo de la recusacion y se le concedió el recurso en relacion. En seguida, pidió que no obstante la apelacion, se nombrara árbitro tercero en reemplazo del ausente Dr. Fernandez, á lo que la parte de Yorki se opuso, sosteniendo que la ausencia del arbitro era temporaria y se le esperaba dentro de pocos dias. El Juez resolvió suspender la resolucion del incidente hasta que fuese decidida la apelacion interpuesta en el de recusacion.

Elevados los autos, la Suprema Corte confirmó con costas la sentencia del Juez Federal, y una vez devueltos, se convocó á las partes á juicio verbal á los efectos de la última parte de la sentencia confirmada, esto es, para nombrar tercero.

En este estado, la parte de Toledo se presentó esponiendo: que tenía noticias de que el tercero Dr. Fernandez debia regresar en uno de los vapores de la semana siguiente, y habiendo sido su parte quien solicitó antes el nombramiento de un reemplazante, fundado en su ausencia, pedía se dejara sin efecto la audiencia decretada.

Corrido traslado, la parte de Yorki lo evacúo esponiendo: que había dejado trascurrir cerca de un mes para demostrar la inexactitud del regreso del Dr. Fernandez, que aún no se había verificado; que además el nombramiento de reemplazante del Dr. Fernandez estaba ordenado por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada; que pedía, por tanto, se señalara dia y hora para que se efectuara el nombramiento.

Fallo del Juez Federal

Corrientes, Noviembre 7 de 1889.

Vistos: Tomando en cuenta lo espuesto en el presente escrito: no ha lugar á lo solicitado por la parte de los Sres. Toledo. Señálase nuevamente la audiencia del once del corriente á las 10 a. m. á los efectos del auto de foja 171.

Lujambrio.

El representante de los Sres. Toledo apeló y se le denegó el recurso por considerar el Juez que no se le causaba gravámen irreparable.

En vista de esto, el mismo representante anunció al Juzgado que iba á recurrir directamente ante la Suprema Corte y pedía la suspension de procedimientos. El Juez no hizo lugar invocando el artículo 230 de la ley nacional de Procedimientos.

En la audiencia verbal, el representante de Toledo espuso: que sin perjuicio del recurso directo de apelacion, y para dejar á salvo los derechos que representa, proponía como árbitro tercero en reemplazo del Dr. Fernandez, al Dr. D. Adolfo Comte. El representante de Yorki manifestó que dejaba al Juzgado el nombramiento, por cuanto no aceptaba la persona propuesta y sería imposible ponerse de acuerdo con la otra parte. El Juez mandó que se pusieran los autos al despacho, y por auto de fecha 28 de Noviembre de 1889, en vista de no mediar acuerdo de partes, nombró árbitro tercero al Dr. Ricardo Osuna.

El Dr. D. Lucio V. Lopez, por los Sres. Toledo interpuso ante la Suprema Corte el recurso de hecho, alegando entre sus fundamentos, que el Dr. Fernandez había regresado ya á Corrientes. La Suprema Corte ordenó que informara el Juez de la causa, sus-

pendiendo los procedimientos; y dicho juez informó con los autos, espresando en el oficio con que los remitió, que no es cierto que haya estado en la ciudad de Corrientes el Dr. Fernandez cuando el Dr. Osuna fué nombrado en su lugar, pues recien (Enero 25 de 1890), había regresado del campo, hará como cinco ó seis dias.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 1° de 1890.

Vistos en el acuerdo: Trayendo gravámen irreparable el auto apelado: se concede en relacion el recurso interpuesto; y estando ya los autos ante esta Corte, pasen al relator, debiendo darse la intervencion correspondiente al defensor de menores; y líbrese oficio al Juez de Seccion de Corrientes para la notificacion de este auto á los interesados.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 17 de 1890.

Vistos: resultando del informe del Juez de Seccion, corriente á foja doscientas veinte y siete, haber cesado por el regreso del doctor don Pedro R. Fernandez á la ciudad de Corrientes, la causal que hizo necesario el nombramiento recaido en la persona del doctor don Ricardo Osuna en reemplazo de aquel: déjase sin efecto este nombramiento, debiendo continuar en su cargo como árbitro tercero, el mencionado doctor Fernandez; y repuestos los sellos, devuélvanse.

FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA LV

Don Cárlos Skotto, contra Don Cárlos Thomas, por inhibitoria; sobre competencia.

Sumario. — Es improcedente la inhibitoria deducida en causa civil entre dos estrangeros, aunque sean vecinos de distintas provincias.

Caso. — El Juez de Seccion de la provincia de Santa Fé, con fecha 27 de Febrero de 1889, libró un exhorto al de igual clase de esta Capital Dr. Tedin, á fin de que ordenara la notificacion de Don Cárlos Skotto en la causa contra él promovida por ante aquel juzgado, por Don Cárlos Thomas, por cobro de pesos.

Notificado Skotto, presentó un escrito esponiendo:

Que el demandante, segun resultaba del mismo exhorto, había denunciado que su domicilio era en esta ciudad en la calle de Cuyo.

Que la ley y los principios generales del procedimiento, determinaban que el juez del domicilio del reo era su juez natural y privativo, siendo por consiguiente, el juez competente para conocer de esta causa el de su domicilio, que era en esta Capital

y no el de Santa Fé, por lo que pedía se librara exhorto á dicho juez de Santa Fé, para que se inhibiera del conocimiento de esta causa y remitiera todo lo obrado ante él.

Que la regla general que establece la jurisdiccion por el domicilio del reo, tiene la escepcion de que puede ser juez competente para hacer cumplir una obligacion el del lugar donde esa obligacion deba cumplirse.

Que él no tenía ninguna obligacion ni contrato escrito con el demandante para cumplirse en la jurisdiccion del juez exhortante, ni siquiera fechada en la provincia de Santa Fé, pues si existiese, el juez de Santa Fé se hubiera referido á ellos, para hacer conocer que no había perjuicio á la jurisdiccion del juez exhortado, al mandar emplazar á un vecino de su jurisdiccion.

El juzgado ordenó acreditar la competencia, y Skotto presentó dos testigos que declararon que Don Cárlos Thomas, estaba establecido y tenía su domicilio en la ciudad del Rosario de Santa Fé, y que Don Cárlos Skotto era vecino de la Capital.

Se ordenó asímismo que el señor Skotto, manifestase al ser notificado, cuál era su nacionalidad y la del demandante Thomas, contestando ser él de nacionalidad sueco, y el señor Thomas, inglés.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Mayo 31 de 1889.

Autos y vistos: resultando que Don Cárlos Skotto y el señor Thomas, son de nacionalidad estrangeros, segun la propia manifestacion del primero, corriente á foja 4 vuelta.

Y considerando: Que la razon de vecindad en diferentes provincias se refiere solamente á los argentinos y no á los estranjeros cuando litigan entre sí (série 2ª, t. 7°, pág. 441): se de-

clara improcedente la inhibitoria deducida, y estando diligenciado el exhorto remitido por el señor Juez de Seccion de Santa Fé, devuélvase con estas actuaciones.

Virgilio M. Tedin.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 16 de 1890.

Suprema Corte:

La sentencia recurrida está perfectamente ajustada á la jurisprudencia establecida por esta Corte, y ha de servirse V. E. confirmarla.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 22 de 1890.

Vistos: por sus fundamentos, y de acuerdo con lo espuesto y y pedido por el señor Procurador General en su precedente vista: se confirma con costas el auto apelado de foja cinco vuelta; y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA LVI

Dª Ernestina Zucchi, contra la Empresa del Ferro-Carril de la Ensenada, por indemnizacion de perjuicios; sobre competencia.

Sumario. — Una compañía anónima cuya existencia y formacion aparece autorizada por leyes de una Provincia, se considera á los efectos del fuero como ciudadano vecino de esa Provincia, aunque su directorio esté constituido y funcione en el estrangero.

Caso. — D. Juan Guelbenzu por Dª Ernestina Zucchi, en virtud de poder en que se espresa ser esta de estado viuda, entabló demanda contra la Empresa del Ferro-Carril á la Ensenada, por la cantidad de 10,000 pesos, en que estima los daños sufridos á causa de lesiones que recibió viajando en uno de los trenes de dicha Empresa, y que atribuye á faltas cometidas por sus empleados en el cumplimiento de sus deberes. Para demostrar la competencia del Juzgado, acreditó que la señora Zucchi es italiana, é hizo presente que la Compañía Anónima demandada establecida en esta Capital, debía considerarse vecina de ella,

conforme á lo dispuesto por el artículo 9º de la ley sobre jurisdiccion de los Tribunales Federales.

Corrido traslado de la demanda, D. Antonio E. Martinez por la Empresa, sin contestarla, opuso las excepciones de falta de personalidad en la demandante y la de incompetencia del Juzgado.

Respecto de la primera, dijo: que tenía por hecho público y notorio que Dª Ernestina Zucchi era casada y que su marido vivía en esta ciudad; y entre tanto, aquella no solo no presenta la vénia del caso, sinó que se dice viuda en el poder, faltando á la verdad.

Respecto de la excepcion de incompetencia, dijo: que la Compañía demandada, es una persona jurídica estrangera, sin domicilio legal en la República. Que en efecto, ni las leyes de la Provincia de Buenos Aires, de 20 de Agosto de 1857, 26 de Junio del mismo año y 9 de Enero de 1854, á que debe su orígen el Ferro-Carril á la Ensenada, ni los contratos sucesivos celebrados en virtud de estas leyes por el Poder Ejecutivo, el primero con D. Alfonso Selievre en 16 de Febrero de 1860, y el segundo con D. Guillermo Weehlright en 20 de Mayo de 1863, exigía que la Sociedad anónima que autorizan á formar para esplotar la concesion, tenga su domicilio en el país; y es sabido que el Directorio de la Compañía se halla constituido y funciona en Londres, no teniendo aquí sinó mandatario con poderes revocables y subordinados á él. Que por tanto, se trata de una Sociedad estrangera y con domicilio en el estrangero, hecho autorizado por las disposiciones del artículo 44 y del inciso 3º, artículo 90 del Código Civil.

Pidió que se admitieran las excepciones opuestas, con costas á la parte actora.

Corrido traslado de las excepciones, lo evacuó el apoderado de la demandante, acompañando esta vez un poder en que esta se dice de estado soltera; y pidió que se rechazaran con costas dichas excepciones.

Respecto de la de falta de personalidad, dijo: que la deman-

dante era soltera y si en el anterior poder se espresaba que era viuda, esto se debía á que habiendo tenido hijos sin contraer matrimonio, se decía siempre viuda por motivos de moralidad, fáciles de comprender; y siendo esto así, la excepcion era improcedente.

Respecto de la incompetencia, dijo: que la claridad de los términos del artículo 9º de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Federales, no admitían duda respecto de la aplicabilidad de su disposicion al caso actual; pues segun ella la corporacion anónima que hace sus negocios en una Provincia, se reputa ciudadano para los efectos del fuero: y en este caso se encuentra la demandada. Que nada significa que las leyes provinciales ó los contratos que autorizaron la compañía, guarden silencio respecto de la nacionalidad ó domicilio de la misma, porque estos son puntos que deben determinarlos y los han determinado las leyes nacionales que no pueden ser modificadas por las locales. Que la disposicion del artículo 9º citado, es de órden público y comprende á la Empresa aunque la existencia de esta sea de fecha anterior, puesto que ella no puede tener derechos adquiridos contra una ley de órden público. Que finalmente, el domicilio de la Empresa demandada en esta ciudad, es un hecho notorio; asi como el de que hace sus negocios en el país, recibiendo la proteccion de las leyes del Estado.

Se recibió despues el incidente á prueba con declaracion de que la Empresa demandada debía justificar que la actora es casada y que su esposo reside en esta ciudad.

Notificado del auto de prueba el representante de la Empresa pidió su reposicion, fundándose en que al oponer excepciones no había afirmado como hecho que le constaba de un modo seguro, que la actora era casada y que su marido vivía en esta ciudad, sinó que, tenía por público y notorio que ello era así; y que averiguaciones posteriores le convencían que estaba en error al creer que la actora era casada con el padre de sus hijos.

En consecuencia el Juez dictó el siguiente:

Auto de Juez Federal

Buenos Aires, Abril 30 de 1890.

Reconociendo esta parte que por error ha afirmado que la demandante era casada, lo que hace desaparecer el fundamento de la excepcion de falta de personería, y la excepcion misma, puesto que en el poder presentado por su actual representante, el oficial público que lo autoriza establece que es persona hábil para comparecer por sí misma en juicio, por ser soltera y mayor de edad, déjase sin efecto el auto de pruebas en la parte recurrida y autos como están llamados para resolver sobre la excepcion de incompetencia.

Tedin.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Junio 14 de 1889.

Y vistos: para resolver la excepcion de incompetencia propuesta en el escrito de foja 11 por la Empresa demandada, fundada en el hecho de ser una sociedad estrangera, sin domicilio legal en la República, de donde resultaría que ambas partes litigantes son estrangeras.

Y considerando: Que de la misma esposicion de la Empresa demandada, contenida en el referido escrito, resulta que el Ferro-Carril de Buenos Aires á la Ensenada pertenece á una sociedad anónima, autorizada por el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, por las diversas resoluciones que allí se citan para su construccion y esplotacion, de cuya autorizacion nace su capacidad legal como sujeto del derecho de los bienes.

Que segun el artículo 9º de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los tribunales nacionales, de catorce de Setiembre de mil ochocientos sesenta y tres, las corporaciones anónimas creadas y haciendo sus negocios en una Provincia, son reputadas para los efectos del fuero, como ciudadanos vecinos de la Provincia en que se hallan establecidas, cualquiera que sea la nacionalidad de los socios actuales.

Por estos fundamentos y los del precedente escrito: no ha lugar, con costas, á la referida excepcion, y contéstese la demanda en el término legal. Repóngase la foja.

Virjilio M. Tedin.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 27 de 1890.

Suprema Corte:

La resolucion del señor Juez de Seccion está perfectamente de acuerdo con la prescripcion de la ley de jurisdiccion y competencia que recuerda y la jurisprudencia establecida por V. E. en numerosos casos de igual naturaleza.

Sirvase V. E. confirmarla.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 22 de 1890.

Vistos: Tratándose de una compañía cuya existencia y formacion aparece haber sido autorizada por leyes especiales de la Provincia de Buenos Aires, sobre la base de la prévia presenta-

cion y exámen por su Gobierno de los reglamentos que se diere y demás condiciones fijadas en ellas, y teniendo además de las autoridades de dicha Provincia la concesion de su vía, en cuyo caso debe entenderse de aplicacion lo dispuesto por el artículo noveno de la Ley Nacional sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Federales de catorce de Setiembre de mil ochocientos sesenta y tres.

Por estos y los fundamentos concordantes del auto apelado de foja veinte y ocho y vista del señor Procurador General, de foja treinta y nueve, y de conformidad además á lo resuelto por esta Suprema Corte en los casos que se registran en el tomo veinte y dos, página doscientos veinte y cinco y veinte y seis de sus Fallos; confirma con costas el auto citado de foja veinte y ocho, en cuanto por él se declara que el conocimiento de esta causa corresponde á la Justicia Federal. Repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA LVII

D. Cataldo Biondi, contra D. Benito Sanchez, por cobro de pesos; sobre competencia

Sumario. — El endoso de un pagaré hecho despues de la quiebra del firmante debe ser reputado como una cesion civil; y en tal caso, si el cedente y el demandado son argentinos, la cobranza de él no corresponde al fuero federal.

Caso. — D. Alejandro Sanchez, por D. Cataldo Biondi, se presentó ante el Juzgado, con un pagaré que dice así:

« Por pesos fuertes 4355.73 centavos. A los tres meses de aviso prévio, pagaré á D. Desiderio Onieva, ó á su órden, la cantidad de cuatro mil trescientos cincuenta y cinco pesos, setenta y tres centavos fuertes oro, y más el interés de uno por ciento mensual pagadero trimestralmente ó en su defecto capitalizándose con cargo del mismo rédito, por igual suma y especie que he recibido de él en préstamo. — Corrientes, Junio 14 de 1879. — Por Cayetano Resoagli hermanos: *Pedro Resoagli*. — Fiador: *Benito Sanchez* ».

Al dorso del pagaré existe el siguiente endoso: « Corrientes, Octubre 28 de 1887. — Páguese á la órden del Sr. Cataldo Biondi por igual valor recibido. *Desiderio Onieva* ».

En vista de este pagaré pidió el apoderado de Biondi, con e

fin de preparar la accion ejecutiva, que se citara al fiador D. Benito Sanchez y al endosante D. Desiderio Onieva, para que comparecieran á reconocer sus firmas.

Para acreditar la competencia del Juzgado por ser estrangero el demandante y argentino el demandado, ofreció informacion de testigos.

El Juez mandó recibir la informacion, disponiendo, además, que los testigos fueran preguntados por la nacionalidad del endosante Onieva.

Los testigos declararon que Biondi era italiano; y Sanchez y Onieva argentinos.

Fallo del Juez Federal

Corrientes, Junio 25 de 1888.

Y vistos: D. Alejandro Sanchez, apoderado de D. Cataldo Biondi, se presentó pidiendendo que D. Benito Sanchez, fiador de un pagaré, á la órden, otorgado por la extinguida sociedad de Cayetano Resoagli hermano, á favor de D. Desiderio Onieva reconozca su firma á fin de preparar la accion ejecutiva. Que Onieva le ha endosado el pagaré abonándole su valor, y pide que este reconozca tambien su firma. Recibida la informacion sumaria ofrecida, para justificar el fuero, resulta de ella que el fiador D. Benito Sanchez y el endosante D. Desiderio Onieva son argentinos y D. Cataldo Biondi es estrangero.

Y considerando: 1° Que segun lo dispone el artículo 8° de la ley nacional de competencia, para que una causa surta fuero, en razon de la diversa nacionalidad ó vecindad de las partes, es menester que el derecho que se disputa pertenezca originariamente, y no por cesion ó mandato á ciudadanos estrangeros ó vecinos de otras provincias, respectivamente, de donde resulta que aunque un argentino ceda un crédito á un estrangero, ó vice-

versa, la cesion no hace surtir el fuero si la causa no pertenecía al fuero nacional por la diversa nacionalidad ó vecindad del acreedor y deudor originarios; pero esta regla sufre una escepcion respecto de las letras de cambio ó billetes á la órden ó al portador trasmisibles por endoso; en tales casos como la propiedad del crédito se trasmite al endosatario por el endoso sin necesidad de notificacion ó consentimiento del deudor cedido, aunque el endoso sea una verdadera cesion, puede el endosatario estrangero demandar al deudor argentino, aunque el cedente fuese de la misma nacionalidad que este, pues se supone que ha habido un nuevo contrato entre el cesionario y el deudor.

2º Que el pagaré endosado por D. Desiderio Onieva á D. Cataldo Biondi, aunque está concebido á la órden, no ha podido ser trasmitido por la vía de endoso, ó mejor dicho, el endoso hecho por el primitivo acreedor, señor Onieva, á favor de Biondi, no le ha trasmitido la propiedad del crédito; pues el pagaré no está estendido á plazo fijo, sinó á tres meses de aviso prévio, siendo este un plazo incierto dependiente de la voluntad del acreedor.

Segun el artículo 910 del Código de Comercio, los vales, billetes ó pagarés que son considerados como letras de cambio y trasmisibles por endoso, son aquellos que contienen obligaciones de pagar cantidad cierta á plazo fijo, á persona determinada cuando están concebidos á la órden; pero se ve que el pagaré de foja 2 carece de uno de los requisitos esenciales para ser considerado como letra de cambio, y es el de no tener plazo fijo, y aunque podría decirse que esta circunstancia lo pone en el mismo caso que á una letra girada á tantos dias ó meses de vista, no hay identidad en este caso, porque el tenedor de una letra á dias ó meses de vista, está obligado á remitir un ejemplar para su aceptacion en la primera ocasion oportuna que se presente, no pudiendo nunca exceder el tiempo que trascurra hasta la salida del segundo correo que lleve correspondencia

para el lugar del girado ó aceptante, so pena de quedar perjudicada la responsabilidad de todos los endosantes anteriores (art. 829 del Cód. de Com.). En el presente caso el pagaré ha sido endosado despues de ocho años de otorgado, sin que haya constancia de haberse dado aviso al deudor para el pago, ni de haberse protestado por falta de pago á su vencimiento.

3º Que además, el pagaré firmado por D. Pedro Resoagli, á nombre de la sociedad Cayetano Resoagli hermanos, bajo la fianza de D. Benito Sanchez, aún dado el caso que fuese un pagaré que llena las condiciones necesarias para ser trasmisible por endoso, como las letras de cambio, habiendo quebrado la sociedad deudora, se considera de plazo vencido, puesto que la letra puede protestarse antes de su vencimiento, si el que debe pagarla se constituye en quiebra (art. 901 del Cód. de Com.), siendo principio establecido por el artículo 1544 del mismo, que el estado de quiebra hace exigibles todos los créditos pasivos del fallido, aunque no se hallen vencidos; y las letras de cambio vencidas no son endosables, su propiedad se trasmite en la forma establecida en el título de la cesion de créditos no endosables (art. 812 del citado Cód.); por lo tanto, si el pagaré no es endosable, D. Cataldo Biondi solo puede ser considerado como un cesionario de un crédito no trasmisible por la vía de endoso, que no tiene derecho, aunque sea estrangero, para demandar á un argentino ante la justicia federal, si su cedente no es tambien estrangero, como lo establece el artículo 8º de la ley de competencia.

Por estos fundamentos: se declara incompetente este Juzgado para conocer de la demanda que pretende entablar D. Cataldo Biondi contra el fiador D. Benito Sanchez, por cobro del pagaré de foja 2. Hágase saber con el original y repóngase.

Cárlos Luna.

Notificado de esta resolucion, el actor espresó: que por creerlo innecesario al iniciar su gestion, no había presentado la constancia de haberse dado al fiador Sanchez el aviso á que alude el pagaré; que ese aviso consta en la carta que exhibe, y por tanto, el término de la obligacion estaba fijado, quedando así el pagaré en las condiciones exigidas por el artículo 915 del Código de Comercio; que pedía se ordenara la citacion que tenía solicitada ó en caso contrario se le concediera apelacion.

La carta presentada por la parte aparece firmada Benito Sanchez, lleva la fecha de 6 de Agosto de 1887 y es dirijida á D. Desiderio Onieva. Se acusa recibo de una del dia anterior, y le dice que en el acto pasó á ver á la familia del Sr. Resoagli, por haberle ella asegurado hace tiempo que llenaría el crédito y que por su parte no solo gestionaría porque así suceda, sinó que lo ayudará.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 28 de 1890.

Suprema Corte:

El señor Juez de Seccion abundando en fundamentos, á mi juicio irrecusables, demuestra de una manera evidente que el pagaré de foja 1, no es un documento trasmisible por endoso.

La aplicacion que de tal antecedente hace entónces la sentencia recurrida á la ley de jurisdiccion y competencia, es notoria y forzosa y ha de servirse V. E. confirmarla.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 22 de 1890.

Vistos: Afirmándose sin contradiccion que el endoso del pagaré de foja dos, que sirve de base á la presente ejecucion, ha sido otorgado con posterioridad á la quiebra del deudor, en cuyo caso dicho endoso debe ser reputado como una cesion puramente civil, con arreglo á lo dispuesto por el artículo ochocientos doce del Código de Comercio; y resultando que tanto el cedente Don Desiderio Onieva como el demandado, son argentinos. Por esto y los fundamentos concordantes del auto apelado de foja nueve: se confirma con costas dicho auto y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA LVIII

Criminal contra Don A. Blousson; por contrabando.

Sumario. — La invocacion del error que no resulta ser manifiesto é imposible de pasar desapercibido, no exime de la pena del comiso.

Caso. — Lo refieren los siguientes documentos:

PARTE DEL SUB-INSPECTOR DE ALMACENES

Buenos Aires, Agosto 11 de 1888.

Al señor Alcaide encargado de los Depósitos del Sud, D. Pedro G. Costa.

Doy cuenta á Vd. que al verificar el despacho Nº 54.658 del vapor francés *Medoc*, registro 1410, entrado al puerto en 31 de Julio de 1888, y en el que se pide dos cajones marca G. S. X. C. números 212 y 215, conteniendo diez docenas forros de seda para sombreros, cinco docenas forma tul ó canabá para sombreros, una docena gorras de seda para niñas, diez docenas de sombreros junco para baño para hombre y niños, sesenta kilos fundas de papel para sombreros, veinte kilos alas de lienzo engomadas, cinco kilos tafilete de cuero para hombre, y un surtido de artículos diversos para sombreros (valor 20 pesos), pedidos á despacho por A. Blousson, resultan contener dichos dos cajones, ciento noventa (190) kilos géneros de seda para vestidos de señoras, catorce gruesas botones finos forrados en seda, para senora, y tres kilos quinientos treinta gramos pañuelos de seda en cajas.

Quedando así demostrado que en nada se asemeja lo manifestado á lo que contienen dichos cajones, y como este caso está previsto por los artículos 128 y 930 de las Ordenanzas de Aduana, lo pongo en su conocimiento para los fines consiguientes.

Dios guarde á Vd.

N. Nuñez.

INFORME DEL ALCAIDE PRINCIPAL

Alcaidía Principal.

Buenos Aires, Setiembre 28 de 1888.

Señor Administrador:

La declaracion del señor A. Blousson, deja completamente subsistente el hecho denunciado por el Sub-Inspector de almacenes, Don Norberto Nuñes, en el parte que encabeza este espediente.

Se trata en este caso, señor, de una falsa manifestacion descubierta por un empleado en el acto en que se pretendía extraer la mercadería de la jurisdiccion de la Aduana, á cuyo efecto el parcial estaba despachado en confianza por el señor vista Klappembach, y se habían satisfecho los derechos por un valor de 40 pesos moneda nacional con 51 centavos, cantidad muchísimo menor que la que legítimamente corresponde á la mercadería que contienen los dos cajones de que se trata.

Este hecho lo esplica el señor Blousson, manifestando que, por razones que se producen con frecuencia, el vapor *Medoc,* que debió conducir de Burdeos á este puerto una partida de siete bultos, trajo tan solo cuatro, siendo importados los otros tres por el vapor *Equateur*, posteriormente; que al hacer los permisos de despacho, cometió el error de declarar el contenido de los cajones venidos en el *Medoc* por los del *Equateur,* y vice-versa al hacer los despachos de los cajones venidos por el *Equateur.*

A cualquiera se le ocurre, y debió así preveerlo el señor Blousson, que la administracion en salvaguardia de los intereses fiscales, no puede darle crédito bajo su palabra, por más fé que

ella le merezca, y mandar sobreseer este espediente, que importa un conato de defraudacion á la renta, porque él declara que, «fué producido por un error inocente» que no da lugar á penas «puesto que para que ella sea motivada, hubiera debido producirse una disminucion en la renta». Debió, pues, para comprobar el error, citar fechas, adjuntar conocimiento, ó cualquier otra prueba concluyente que no dejase lugar á duda sobre la exactitud de su aseveracion.

A pesar de que las aduanas en sus procedimientos para la aplicacion de las penas por contravencion á sus leyes y disposiciones vigentes, no toman en consideracion para nada la intencion ó inocencia con que se producen los errores, que importan una infraccion punible, sinó que se limitan á constatar y probar los hechos, porque de lo contrario darían lugar á que á la sombra del error involuntario, inocente, se abrigara el dolo y el fraude á la renta, á pesar de esto, esta alcaidía se permite entrar en algunas consideraciones pertinentes á la declaracion de les interesados, y tendentes á destruir las afirmaciones que en ella se hacen.

El vapor *Medoc* entró al puerto en Julio 31 de 1888, correspondiéndole el número 1410 de paquetes, á cuyo bordo venían (segun declaracion), cuatro bultos marca G. S. X. C., de los siete que debió embarcar en Burdeos consignados al señor A. Blousson.

Con fecha Agosto 6 de 1888, el interesado solicita el permiso de despacho á plaza número 54.658, en el cual pide despacho por dos de los cuatro cajones mencionados, con los números 212 y 215, y declara el contenido que detalla en su parte á foja 1 el Sub-Inspector señor Nuñez, cuyo valor total segun tarifa es de ciento dos (102) pesos nacionales.

El vista señor Klappembach, despacha la mercadería con fecha Agosto 9 de 1888; con fecha 10 del mismo, se abona en tesorería la suma de 40 pesos 51 centavos, que importaban los de-

rechos, y con fecha 11, se presenta el interesado al depósito á retirar la mercadería; pero el Sub-Inspector Nuñez, se le ocurre practicar una verificacion prévia, encontrando que los dos cajones contenían ciento noventa kilos género de seda para vestidos, y catorce gruesas botones forrados en seda, es decir, mercaderías no solo distintas á las que espresaba el permiso, sinó tambien de un valor por tarifa de tres mil cuatro cientos veinte y siete (3427) pesos, y á los cuales habría correspondido derechos por la suma de 1036 pesos moneda nacional próximamente.

En la fecha en que el señor Blousson presentó el despacho de que se trata (Agosto 6 del 88), tenía conocimiento ya, segun su declaracion, de que el vapor *Medoc* había traido tan solo cuatro de los siete cajones que esperaba, en tal caso, si tenía duda sobre el contenido de ellos, y á fin de no esponerse á errores de manifestacion, que las ordenanzas penan, debió hacer uso de las facultades que le concede el artículo 108, presentando el manifiesto y copia de factura, con la cláusula de ignorar contenido.

Es conveniente tambien consignar, que el parte de foja 1 tiene la fecha de Agosto 11 de 1888; que en la misma fecha fué citado por la oficina de sumarios para presentarse á prestar declaracion el señor Blousson, y que no habiéndolo hecho, la segunda citacion tiene fecha 16 y la tercera 20 del mismo mes.

En 18 del actual mes de Setiembre, recien concurre el señor Blousson á las tres citaciones de la oficina de sumarios, y espresa en su declaracion el error de manifestacion cometido, entre los permisos de despacho del vapor *Medoc* y del vapor *Equateur*.

Se esplica perfectamente la demora del interesado en prestar declaracion, si se tiene en vista que el 11 y 16 de Agosto, el vapor *Equateur* aún estaba en viaje, pues este vapor presentó su manifiesto de carga ó formalizó su entrada con fecha 17 del mismo mes, segun datos que he tomado en la oficina de Registro.

Por otra parte, el permiso de despacho á plaza pedido por el señor A. Blousson, por los cajones venidos á su consignacion en el vapor *Equateur*, lleva el número 60.252 y fué presentado en contaduría con fecha 27 de Agosto próximo pasado, es decir, 16 dias despues de descubierta por el Sub-Inspector Nuñez, la falsa manifestacion hecha en el manifiesto número 54.658 del vapor *Medoc*.

Por las consideraciones espuestas, en vista de los hechos que quedan relacionados, que pueden ser comprobados en cualquier momento por documentos que existen en poder de la Aduana, queda sin valor alguno la objecion del señor Blousson, de que se trata de un error que de ningun modo puede dar lugar á pena; puesto que no existe peligro para la legítima percepcion de la renta.

Si el 11 de Agosto hubiesen salido de la jurisdiccion de la Aduana, los dos cajones en que se ha encontrado la infraccion ¿quién garante que los interesados hubiesen presentado el 27, el manifiesto número 60.252, con igual declaracion de contenido?

En definitiva, esta alcaidía opina, salvo el mejor parecer del señor Administrador, que el error que invocan los interesados, no puede considerarse de igual naturaleza que á los que se refiere el artículo 1057 de las Ordenanzas, y por el contrario, son de estricta aplicacion en el caso ocurrente los artículos 1025 y 1026.

E. Moreno.

RESOLUCION DEL ADMINISTRADOR DE ADUANA

Buenos Aires, Octubre 5 de 1888.

Visto lo actuado: con arreglo al artículo 930 de las Ordenanzas de Aduana, declaro caido en comiso la diferencia del valor en-

contrado por el Inspector Nuñez, en 10 docenas forros de seda para sombreros; 5 docenas formas tul ó canavá para sombreros; 1 docena gorras seda para niñas; 10 docenas sombreros junco de baño para hombres; 60 kilos fundas de papel para sombreros; 20 veinte kilos alas de lienzo engomadas; 5 kilos tafiletes de cuero para hombre, y un surtido diverso para sombreros (valor 20 ps.), que resultó ser 190 kilos género de seda para vestidos; 14 gruesas botones finos forrados en seda para señoras, y 3 kilos 530 gramos, pañuelos de seda en cajas, de diferente especie á lo manifestado.

Hágase saber á sus efectos, pase á la Contaduría y repónganse los sellos.

Granel.

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Buenos Aires, Octubre 26 de 1888.

Señor Juez:

Que lo manifestado no era lo que contenían los cajones es un hecho comprobado y aceptado por el recurrente.

Pero se dice, ha habido error y por consiguiente ha debido la Administracion resolver de acuerdo con el artículo 1057 de las Ordenanzas.

El caso en que se coloca la casa, está previsto en la ley (108 y siguientes).

Entre tanto no se ha procedido como ella lo establece segun resulta de autos.

Por lo que respecta á la invocacion que se hace del artículo 1057, cuyo amparo se pretende, bastará recordar que esa disposicion confiere á la Administracion una facultad que puede ó no ejercitar segun su propio criterio.

Soy pues, de dictamen que V. S., debe confirmar la resolucion recurrida.

José A. Viale.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 24 de 1889.

Y vistos: por las consideraciones aducidas por el Procurador Fiscal, en su vista de foja 17 vuelta: se confirma la resolucion recurrida de foja 8, y en consecuencia, repuestos que sean los sellos, devuélvanse los autos á la Aduana con el correspondiente oficio.

Andrés Ugarriza.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 6 de 1890.

Suprema Corte:

Consecuente con la manera, como á mi juicio, debe ser interpretado el artículo 1057 de las Ordenanzas de Aduana, segun lo tengo manifestado á V. E., pido tambien en este caso la confirmacion de la sentencia recurrida, cuyos fundamentos son, por otra parte, claros é irrecusables.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 22 de 1890.

Vistos: no tratándose en el caso *sub judice* del error manifiesto é imposible de pasar desapercibido á que se refiere el artículo mil cincuenta y siete de las Ordenanzas de Aduana, y de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador General: se confirma con costas, la resolucion apelada de foja veinte y siete, y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA LIX

Los herederos Rossi contra D. Alvaro Pinto, por resolucion de contrato ; sobre recurso á la Suprema Corte

Sumario. — En las causas en que no se ha puesto en cuestion la inteligencia de alguna prescripcion constitucional, ley del Congreso, ú otro acto de autoridad ejercida en nombre de la Nacion, no procede el recurso de las sentencias de los Tribunales locales para ante la Suprema Corte Federal.

Caso. — En la causa seguida por los herederos de D. Octavio Rossi contra D. Alvaro Pinto, sobre rescision de un convenio de compra-venta, se dictó por la Cámara de Apelaciones de la Capital sentencia definitiva, contra la que recurrió para ante la Suprema Corte el demandado Pinto.

ACUERDO Y SENTENCIA DE LA CAMARA DE APELACIONES DE LA CAPITAL

En Buenos Aires, Capital de la República Argentina á seis de Diciembre de mil ochocientos ochenta y nueve, reunidos los se-

ñores vocales de la Exma. Cámara de Apelaciones en lo Civil en su sala de acuerdos, para conocer del recurso interpuesto en los autos testamentarios de D. Octavio Rossi contra D. Alvaro Pinto, respecto de la sentencia corriente á foja 131, el Tribunal estableció las siguientes cuestiones :

Primera. ¿Es justa la sentencia recurrida de foja 131 ?

Segunda. ¿Lo es en cuanto exime de la condenacion en costas á la parte vencida ?

Habiéndose practicado el sorteo, resultó que la votacion debía tener lugar en el órden siguiente: doctores Sauze, Bazan, Bustos, Yofré, Aguirre.

El señor vocal Dr. Sauze, sobre la primera cuestion espuso:

D. Alvaro Pinto compró á D. Octavio Rossi una propiedad que este no pudo escriturar por haber fallecido.

En tanto se procedía al arreglo de la testamentaría, Pinto presentó el escrito de foja 5, pidiendo que una vez hecha la declaratoria de herederos se le hiciera saber á fin de proceder á la escrituracion y pago de precio.

Poco tiempo antes, el mismo Pinto había dirijido á uno de los herederos la carta foja 6, en que reitera su compromiso de compra y pide contestacion sobre puntos relacionados con la misma.

Como un mes despues, en 15 de Mayo de mil ochocientos ochenta y ocho, los herederos de Rossi piden se notifique á Pinto el escrito por ellos presentado (f. 7) para que el comprador esprese la forma en que ha de hacerse la escritura, optando por una de las proposiciones establecidas en el boleto sobre la forma del pago del precio.

Pinto contestó á foja 16 que era exacto lo espuesto respecto de la forma de pago establecida en su carta, adjunta al escrito de los herederos Rossi, y que en esas condiciones, aceptadas por aquellos, no tiene inconveniente en proceder á la escrituracion

Los herederos Rossi, á quienes confirió traslado el Juez, lo evacuaron, aceptando las proposiciones de Pinto.

Esto tenía lugar en veinte y dos, veinte y ocho y treinta de Junio del año pasado.

En cuatro de Julio, el inferior manda otorgar la escritura, debiendo el comprador depositar préviamente el precio.

He insistido en estos detalles, porque habiéndose hecho fuerza con las demoras y trabas, opuestas por el comprador, era justo dejar establecido que hasta la fecha del auto que dejo recordado, lejos de haber demostrado Pinto el deseo de obstaculizar la escrituracion, es él por el contrario quien aparece urgiendo á los herederos para llevarla á cabo.

Algunos dias despues de la escrituracion de pago, Pinto se presentó con el escrito de foja 28, proponiendo nuevo escribano, y el heredero D. Octavio Rossi en conocimiento de ese hecho, pide se intime nuevamente al comprador la oblacion del precio bajo apercibimiento, pero sin especificarlo. El Juez proveyó: « Intímese como se pide ».

Notificado el apoderado de Pinto de ese proveido, dentro de tercero dia, pide próroga para la oblacion por hallarse enfermo su poderdante. El Juez da traslado y el heredero D. Octavio Rossi se opone pidiendo se haga efectivo el apercibimiento, y se dé á Pinto por desistido de la compra.

Como los demás herederos pidieron al Juzgado nueva intimacion de depósito dentro de veinte y cuatro horas, bajo apercibimiento de dejar sin efecto la venta, el juzgado no hizo lugar á la próroga pedida por el comprador y le intimó nuevamente la oblacion bajo apercibimiento de lo que hubiere lugar por derecho.

Es claro, pues, que hasta este momento, subsistía el derecho de Pinto para escriturar, ¡y por lo tanto para facilitar el estudio de la causa, dejando esto sentado, corresponde inquirir ahora si posteriormente ha perdido Pinto ese derecho.

Notificado de la nueva intimacion, el demandado manifiesta no tener inconveniente para efectuarla, pero pide certifique la oficina de hipotecas sobre la libertad de gravámen y la inscripcion del título en el registro de la propiedad. El Juez de oficio no hizo lugar, con fecha cuatro de Agosto, notificándose el apoderado de Pinto en diez del mismo.

En diez y siete de Agosto, D. Octavio Rossi á mérito de haber incurrido Pinto en el apercibimiento, pide se rescinda la venta, y el Juez da traslado en veinte y uno de ese mes, notificándose Pinto al dia siguiente. En treinta y uno de Agosto, el mismo heredero Rossi acusa rebeldía y esta es declarada en cinco de Setiembre.

En la misma fecha en que el Juez mandaba certificar al secretario sobre el vencimiento del término, Pinto presentaba su escrito de foja 51, al que acompaña el recibo de oblacion y recaba la posesion por haber cumplido por su parte el contrato.

El señor Melian Lafinur, por su esposa, uno de los herederos, se manifestó conforme con la oblacion, aunque con este motivo surgieron dificultades entre él y su esposa sobre el derecho de aquel para espedirse en tales términos, pero los demás herederos se opusieron á dicha oblacion tachándola de tardía, y pidiendo de acuerdo con lo prescripto en el inciso 3° del artículo 1375 del Código Civil, se declarase rescindida la venta.

Así se encuentra actualmente trabado el pleito, sosteniendo la parte de Pinto la legalidad de la oblacion y por lo mismo su derecho de llevar adelante la escrituracion, en tanto que los herederos de Rossi entienden que el convenio con aquel ha fenecido, por haber caducado su derecho para obtener la escrituracion de la propiedad comprada.

Es precepto dominante en nuestra legislacion civil, que en ausencia de pacto comisorio, los contratos no se disuelven aunque una de las partes no cumpla sus estipulaciones, acordándose solo el derecho de pedir su cumplimiento (Cód. Civ., art. 1204).

No conteniendo el convenio celebrado entre Pinto y Rossi pacto alguno comisorio, se toca la verdadera dificultad cuando se trata de averiguar si el apercibimiento con que ha sido conminado Pinto para proceder al pago prévio del precio, ha importado una condicion resolutoria como la del pacto comisorio.

En primer término, debo observar que, como resulta de la relacion de antecedentes que dejo hecha, Pinto no fué nunca conminado con apercibimiento de quedar sin efecto el contrato como se pidiera. El recaido por primera vez fué simple, y el decretado por segunda vez, con la cláusula de lo que hubiere lugar por derecho.

Este antecedente reviste desde luego la mayor importancia, puesto que este Tribunal, en presencia de la gravedad de una intimacion de la que puede depender la pérdida de derechos, ha juzgado siempre necesario, para que el cominnado obre con pleno conocimiento de causa, que se haga mencion espresa del alcance del apercibimiento.

Entre otros casos, puedo recordar lo que tiene establecido sobre la absolucion de posiciones, exigiendo que en la cédula de comparencia, se determine claramente el efecto de la inasistencia, para que esta pueda producir los efectos legales aparejados por la ley, al que es citado bajo apercibimiento de ser tenido por confeso.

Apercibido pues Pinto para la oblacion, ha podido entender válidamente que la interpelacion de que era objeto, le constituía en mora y le hacía pasible de sus efectos, pero no que se tratara de la caducidad de su derecho acordado por el boleto dé compra.

Con efecto, y aquí entro á apreciar la cuestion *sub judice* bajo otra de sus fases, habiéndose seguido los procedimientos de este juicio en el sentido de obtener de Pinto el cumplimiento de su contrato, persiguiéndose el pago del precio, la accion no

podía cambiarse bruscamente, pasando de la vía de cumplimiento á la de rescision si se me tolera la frase.

Nuestro Código aún con referencia al caso de pacto comisorio establecido en el contrato, es bien terminante cuando dice en el artículo 1374, inciso 3°: «puede el vendedor á su arbitrio demandar la resolucion de la venta ó exigir el pago del precio. Si prefiriese este último espediente, no podrá en adelante demandar la resolucion del contrato».

Que en este caso lo que persiguían los herederos Rossi era el pago del precio y no la resolucion de la venta, está por demás decirlo despues del exámen que dejo hecho de las constancias de autos.

Pero sea de ello lo que fuere, ese mismo artículo del Código cuya aplicabilidad no puede desconocer la testamentaría, puesto que lo ha invocado para sostener la procedencia de la rescision, suministra otro argumento poderoso para la parte de Pinto; y es que determinada la mora por la inejecucion de Pinto, no se seguía *ipso facto*, de acuerdo con ese artículo, la resolucion del contrato, sinó solo el derecho de demandarla, lo que es bien distinto.

Tambien en el contrato de locacion, la falta de pago de dos períodos consecutivos de alquiler, da derecho á la resolucion del contrato, y este Tribunal, fijado el genuino alcance de tal disposicion legal, tiene establecido en muchos casos que esa falta de pago, da derecho para demandar la rescision, pero que no importa dar desde luego por disuelto el contrato.

Una cosa es demostrar la *mora* en que incurrió el contratante que, como Pinto al presente, no obla cuando se le ordena, y otra cosa la resolucion del contrato que debe ser siempre demandada para que los Jueces se pronuncien sobre su procedencia.

La mora por la inejecucion de las obligaciones recíprocas inherentes á los contratos consensuales, es el punto de arranque, es el término habilitante para que el estipulante perjudicado

inicie la vía de apremio para el cumplimiento de lo pactado, ó busque quedar desligado de su compromiso.

Así es de derecho y de equidad.

Nuestra legislacion está calcada bajo la base de la más perfecta igualdad de derechos y obligaciones en los contratantes, y es incuestionable que ella se quebrantaría si en manos de un vendedor estuviera perseguir el cobro del precio cuando este sea el justo valor ó la encuentre ventajosa, para cambiar luego de accion y pedir la rescision tan pronto como se ha producido un aumento en los valores; en tanto que el comprador en uno y otro caso, estaría espuesto á quedar perjudicado, pagando el justo precio si la cosa desmerece ó quedándose sin ella si su valor aumenta.

Y no se diga que en mano del comprador está obviar la dificultad, pues que si hay demora puede ser tambien imputada al vendedor, á quien incumbe igualmente urgir por el cumplimiento de lo convenido.

Si el vendedor no entrega la cosa al tiempo fijado en el contrato, el comprador puede pedir la resolucion de la venta ó la entrega de la cosa (art. 1412). ¿Por qué? por la razon de la igualdad de derechos y obligaciones, para no quebrantar el principio fundamental ya citado, de que la falta de cumplimiento en ausencia de pacto comisorio no autoriza la rescision.

Podrá pedir, dice el artículo, lo que por cierto no equivale á dar por disuelto el contrato, cual si mediara condicion resolutoria.

Ahora bien, en el caso *sub judice*, se ha pedido sí la rescicion, pero lejos de llegarse hasta el pronunciamiento judicial que la decretara, consta de autos, como se ha visto, que antes de la rebeldía de la contestacion de la demanda se declarase por el inferior, y en el mismo dia en que el actuario espedía su certificado, el depósito quedaba hecho en el Banco y el comprador manifestaba su propósito de escriturar.

¿Cómo proveerse, pues, de acuerdo con la demanda, cuando ni lugar á juicio sobre la rescision queda librado al fallo judicial?

¿Era el caso de proveerse como lo determina el Código de Procedimientos para con los rebeldes? No, porque la rebeldía no produce sus efectos hasta que es notificada en la forma que prescribe el artículo 433 de aquel Código, y al presente ni notificado fué en forma alguna Pinto del auto que declara la rebeldía; no, tambien, porque la rebeldía quedaba purgada con la presentacion de Pinto antes de ser decretada, sinó á efecto de que se tuviera por contestada la demanda; si, á efecto de que el juicio siguiera adelante y no fuese aplicable al artículo 434.

Pero sobre todo esto, agregaré que el juicio ordinario en rebeldía, no tiene aplicacion al caso *sub judice* en que no se trata de falta de comparecencia al emplazamiento ó abandono del juicio que exige el artículo 433, sinó solo de una rebeldía parcial por no haberse evacuado en tiempo el traslado de la demanda.

El auto de foja 42 vuelta que dió traslado del escrito, en que despues de sostenerse que Pinto había incurrido en el apercibimiento decretado, se recaba la rescision del contrato, fué consentida por todos ellos.

¿Qué quiere decir esto? ¿Puede desconocerse que tal escrito sea una verdadera demanda de rescision? Si estuvieran aún dentro de la vía de apremio para el pago del precio, ¿cabría semejante traslado para hacer efectivo un apercibimiento ya repetido? No. Demostrada la mora del comprador en el cumplimiento de sus obligaciones, se encontraba la testamentaría en presencia de dos caminos: el de seguir ejecucion para el pago del precio, ó de demandar la rescision, haciendo uso del derecho acordado en el artículo 1375 del Código Civil; y para que no quepa duda de que era el que sirve de apoyo á la demanda

los mismos herederos se han encargado de demostrarlo con su escrito de foja 55 y los subsiguientes.

Y bien: el término para contestar una demanda es de nueve dias, de modo que notificado Pinto en veinte y dos de Agosto (f. 43) cuando presentó su escrito con el depósito foja 51, estaba aún en tiempo para contestarla, desde que entre el veinte y tres de Agosto en que arranca el término hasta el primero de Setiembre, solo iban trascurridos ocho dias hábiles.

Toda cuestion desaparece pues, en presencia de este argumento que es de estricta verdad.

Nuestro Código se ha separado del francés y ha seguido al de Austria en lo relativo á los efectos de la inejecucion de un contrato en que no se ha establecido el pacto comisorio.

Así lo dice la nota al artículo 1432 donde se lee: « Las condiciones resolutorias tácitas no nacen de los contratos... Solo hay pues lugar á la accion que da el contrato con los daños é intéreses que debe satisfacer el que no lo cumpliese ».

¿ Se opone á este principio, que como dejo dicho es dominante en nuestra legislacion, el artículo 1187 del mismo Código que ha suministrado al apelante su más poderoso argumento en el informe *in voce* que ha producido ante la Cámara ?

Contesto resueltamente que no, ni por su espíritu ni por su letra.

No lo primero, porque no se esplicaría contradiccion tan flagrante autorizando la existencia de una cláusula rescisoria tácita, en el mismo título en que se ha sentado el princiqio de que la falta de cumplimiento de uno de los contratantes no autoriza al otro para dejar de cumplir el convenio. No lo segundo, porque el mismo texto del artículo dice: « la parte que resistiese hacerla (la escrituracion) podrá ser *demandada* por la otra para que otorgue la escritura pública, bajo pena de resolverse la obligacion en el pago de pérdidas é intereses».

¿Cómo se establece la resistencia?

Por la mora. ¿Cómo se determina esta? Por la interpelacion.

Es lo que había conseguido la parte de la testamentaría cuando pidió la rescision.

Demostrada la mora de Pinto en el cumplimiento de la obligacion de escriturar, llegaba el momento de seguirse ejecucion para obtener el depósito del precio ó la rescision, resolviéndose la obligacion en el pago de pérdidas é intereses lo mismo que como hemos visto está legislado en el contrato de compraventa.

Se dice que la testamentaría no tiene título para ejecutar, pero se olvida sin duda del que le acuerdan los autos ejecutoriados mandando oblar el precio.

El vendedor optó, es cierto, por la rescision, pero no llegó el caso de que esta fuera decretada por el fallo judicial, pues que como hemos visto, el comprador cumplió su obligacion antes de fallarse la causa.

Como pudiera observárseme que el artículo 1187 estaría demás si la inejecucion hubiera de producir los efectos generales legislados para los contratos, contesto que no debe echarse en olvido que sin ese artículo no podría tener lugar la efectividad de los derechos que él consagra, puesto que el contrato se encuentra afectado por la nulidad fulminada en el artículo 1184.

Si para que un contrato se rescinda por falta de cumplimiento de una de las partes, se necesita pacto comisorio, es á mi juicio bien evidente que la falta de cumplimiento á lo convenido, no haya de producir unos mismos resultados cuando no hay tal pacto y cuando él existe.

Ahora, si el pacto comisorio no resuelve la obligacion, sinó que solo da derecho á pedir la disolucion, ¿cómo podría la sola demanda en que se pide el cumplimiento del contrato, cuando tal pacto no existe, autorizar la rescision?

La interpelacion judicial para el cumplimiento del contrato, es la que viene á suplir el pacto comisorio. Declarada la mora del interpelado, la resolucion judicial que la establece, produce los efectos de la cláusula rescisoria inherente al pacto espreso, y es desde entónces que el perjudicado tiene espedita su accion para demandar la caducidad de su obligacion.

No veo otro modo de dar su efecto propio al pacto comisorio y de impedir que se infrinja el precepto de que los contratos no se disuelven por la falta de cumplimiento de uno de los contratantes.

Y no puede decírseme que de acuerdo con esta doctrina, queda sin sancion penal el demandado que no concurre al cumplimiento de su obligacion, lo que haría que el obligado dejara vencer el término del apercibimiento para luego cumplir la obligacion, cuando se le demandara el pago ó la rescicion.

De ninguna manera. Y es precisamente porque encuentro previstas y castigadas esas situaciones en que puede encontrarse el obligado moroso, que me ratifico en el juicio que emito en este asunto.

El codificador argentino, despues de enumerar los efectos de las obligaciones respecto del acreedor, dice en el artículo **508**: «El deudor es igualmente responsable por los daños é intereses que su morosidad causara al acreedor en el cumplimiento de su obligacion».

Pinto estaba obligado á escriturar en tiempo, ¿no lo ha efectuado? luego debe daños é intereses, ¿de qué? de los que su *morosidad ha causado*. ¿Cuáles son estos? no pueden ser los que corresponderían á un contrato que se rescinde, puesto que entónces tanto efecto produciría el contrato sin pacto comisorio como con él. Luego son los perjuicios del cumplimiento tardío, es decir, que aunque esté conforme ahora con escriturar, si ha causado perjuicios, concurriendo tarde á la escrituracion que no

ha tenido motivo pasa resistir (hablo hipotéticamente) debe resarcirlos á su contrario.

Nada más, nada menos ¿Cómo se esplicaría de otro modo que á renglon seguido venga el artículo 511 prescribiendo: «que el deudor de la obligacion es tambien responsable de los daños é intereses, cuando por culpa propia, ha dejado de cumplirla»?.

¿Este artículo no comprendería todos los casos si aquel otro no fuese especial para la mora en el cumplimiento?

No me cabe duda en presencia del artículo 512 siguiente, que dice: «la culpa del deudor en el cumplimiento de la obligacion, consiste en la omision de aquellas dilijencias que exije la naturaleza de la obligacion, y que correspondieren á las circunstancias de las personas del tiempo y del lugar».

Del tiempo, dice el artículo, y esto evidencia que si el 511 no se refiere á la obligacion que caduca, y el 508 á la obligacion que se cumple aunque tardíamente, ambas establecerían un mismo principio y este último estaría demás.

Me he estendido demasiado y por eso renuncio al propósito de demostrar con muchas otras disposiciones de nuestro Código la existencia del principio que sostengo, pero me permito invocar la del 605.

En él se establece que la obligacion de dar cosas inciertas no funjibles, determinadas solo por su especie ó cantidad, da derecho al acreedor para exijir el cumplimiento de la obligacion con los perjuicios é intereses de la mora del deudor si hubiese incurrido en ella, ó para disolver la obligacion con la indemnizacion de perjuicios é intereses.

Desde entónces hay mora que da lugar á daños é intereses aún cumpliéndose la obligacion ó lo que es lo mismo, que no siempre la mora da márgen á rescision, y que la hay tambien como causal de resolucion é inherente obligacion de indemnizar perjuijuicios, lo que vale á decir que la inejecucion, á debido tiempo, es siempre penada, sin que por eso proceda de plano la rescision

en los contratos, tengan ó no condicion resolutoria. Domat, de donde nuestro codificador ha tomado su artículo 1204, tratando de las cláusulas resolutorias y penales, se espresa en estos términos de oportuna transcripcion: «Las cláusulas resolutorias y las penales, no siempre se ejecutan rigurosamente y las convenciones no quedan resueltas ni se debe la pena *desde luego*, aunque se haya convenido qne la resolucion obrará su efecto por el solo hecho y sin el ministerio del Juez; sinó que estas cláusulas tienen su efecto al arbitrio de este, segun la naturaleza del contrato y las circunstancias que en él hubiesen mediado...»

Esto en cuanto al derecho francés antiguo; por lo que respecta al moderno, Troplong sobre el artículo 1584 del Código Francés, no obstante la disparidad de esa legislacion con la nuestra que dejo notada, se espresa así: «¿La cláusula resolutoria es tácita como, por ejemplo, cuando la resolucion del Juez se funda en la inejecucion de las cláusulas esenciales de la venta? La ley nueva se refiere entónces al sistema de la antigua jurisprudencia. Ella no quiere que la resolucion se opere de pleno derecho; la parte para la que el convenio no ha sido cumplido, tiene la eleccion, ó de forzar á la otra á la ejecucion de la convencion, cuando es posible, ó de demandar la resolucion con daños é intereses. La resolucion debe ser demandada en justicia y puede acordarse al demandado un plazo, segun las circunstancias».

Y lo que es más todavía, en ese mismo Código Francés donde la condicion resolutoria se sobreentiende de pleno derecho, para el caso en que una de las partes se niega á cumplir el contrato, prescribe el artículo 1656 que en materia de venta de inmuebles, si se ha estipulado que la venta se resuelva por falta de pago en el término convenido, el comprador puede pagar despues de la espiracion del plazo, en tanto que no haya incurrido en mora por una interpelacion.

En resúmen, pues, las dilijencias practicadas hasta el escrito

foja 41 han tenido por objeto y por efecto interpelar al comprador para constituirle en mora, supliendo con ello la condicion resolutoria ausente por falta de pacto comisorio en el contrato celebrado entre Rossi y Pinto.

Una vez producida la mora, los herederos Rossi, de las dos vías que la ley les dejaba espeditas, optaron por la de demandar la rescision, pero antes que esta fuese decretada por el fallo judicial, como era necesario, el comprador se allanó al cumplimiento de su obligacion, oblando el precio, pidiendo posesion y manifestándose dispuesto á escriturar.

En estas condiciones pues, y en mérito de las prescripciones legales en que me he fundado, cualesquiera que sean los derechos que asistan á la testamentaría de Rossi por la ejecucion tardía de Pinto, la rescision del contrato no procede y siendo esa la conclusion á que llega el Inferior, mi voto es por la afirmativa.

Permítaseme aún la última observacion.

No se trata al presente de una venta judicial. Pinto firmó boleto viviendo Rossi, y este incidente solo tiene por objeto llevar á cabo lo convenido, haciéndose honor á la firma del causante, como han dicho sus herederos.

Las consecuencias de este hecho son de la mayor importancia.

Está bien que en una testamentaría, por razones que no es del caso inquirir, sea necesario oblar préviamente el precio de compra, pero en los contratos no procede exijencia semejante.

« En los contratos bilaterales, dice el artículo 1201 del Código Civil, una de las partes no podrá demandar su cumplimiento si no probase haberlo ella cumplido ú ofreciese cumplirlo ó que su obligacion es á plazo. »

Ahora bien, y en presencia de una estipulacion espresa por la que la parte de precio á pagarse por Pinto al contado, debía ser entregada en el acto de firmarse la escritura, ¿puede exijirse á Pinto la oblacion prévia, cuando la testamentaría no ha

demostrado hallarse en condiciones de escriturar, cuando no ha presentado los certificados que le incumbe tener espeditos, ni ha insinuado haberse acercado al escribano encargado de la escrituracion, haciéndole presente que se encontraba en condiciones de escriturar por su parte?

¿Se sabe acaso si hoy mismo, dada la oblacion del comprador, el vendedor podrá estender escritura sin dilaciones ocasionadas por falta de pago de la Contribucion Directa ó por la existencia de algun embargo ó gravámen?

¿Cómo ha podido pues mejorarse la condicion del vendedor cuando solo se trata del cumplimiento del contrato que él celebró en vida, y es sabido que sus herederos le han sucedido, sin solucion de continuidad, así en sus derechos como en sus obligaciones?

¿Cómo ha podido rechazarse de plano el pedido de foja 39, de que certificara la oficina de hipotecas, y la del Rejistro de la Propiedad, manifestándose pronto el comprador para la oblacion en presencia de ese artículo 1201 que dejo recordado?

Comprendo que no pueda hacerse fuerza con estos argumentos que habrían sido decisivos, una vez que ha sido consentido por el comprador el auto que manda oblar préviamente: así es de estricto derecho. Pero tampoco puede desconocérseles toda importancia, puesto que está librado al prudente arbitrio de los Jueces resolver si el contrato entre Rossi y Pinto ha fenecido por haber demorado este último la oblacion del precio, cuando en cambio nada nos garante que su contrario se encuentre á su vez en condiciones de llevarlo á cabo.

El Sr. vocal Dr. Bazan, dijo:

La esposicion que el Juez *a quo* ha hecho, en su sentencia, de los antecedentes de esta causa y que el Sr. vocal Dr. Sauze ha complementado con algunos otros detalles de la misma, es arreglada á las constancias de autos.

De esos antecedentes resulta que la cuestion á resolver en el

presente caso, es si ha quedado disuelta la obligacion de escriturar que tenían los herederos Rossi en virtud del boleto de venta de foja 2 por no haber oblado D. Alvaro Pinto la cantidad que se le ordenó por el auto de foja 36 vuelta, á pesar de habérsele intimado, á consecuencia de las peticiones de foja 35 y 36, que hiciese dicha oblacion bajo apercibimiento de lo que hubiese lugar por derecho.

El Juez *a quo* ha dado á esta cuestion una solucion negativa, que no me parece ajustada á derecho, siendo por el contrario la afirmativa, la que, en mi opinion, debe prevalecer como la más conforme á los antecedentes de la causa y á la ley que rije el caso.

Para demostrarlo comenzaré por observar, como lo ha hecho ya con mucha razon el Inferior en su sentencia, que el contrato celebrado por D. Octavio Rossi y D. Alvaro Pinto en el boleto de foja 2, sobre venta de la chacra de su referencia, no es un contrato de compra-venta ni vale como tal, porque tratándose de la venta de inmuebles no hay contrato válido de este género si no se hace en escritura pública, con escepcion del que se celebra en subasta pública (art. 1184, inciso 1° del Código Civil); y ese boleto como quiera que tenga el mismo valor de un instrumento público, despues del reconocimiento que las partes han hecho de su verdad ante el Juzgado, al modificar de comun consentimiento una de sus cláusulas, no es por cierto la escritura pública que ellas debían firmar en el rejistro del escribano que al efecto había designado Pinto para dejar así perfeccionada la venta.

No es, pues, como lo pretende Pinto en su escrito de «Responde», un contrato de compra-venta el que se ha celebrado en el boleto mencionado, por la circunstancia que alega de haber reconocido tanto él como los herederos Rossi en su respectivos escritos que corren en autos, la verdad de dicho boleto.

A ese contrato no le son aplicables las disposiciones del título

de la compra-venta del Código Civil, como lo ha dicho muy bien el Juez *a quo*, ni los interesados pueden, en su mérito, ejercer las acciones que nacen de la *emptio venditio*.

El contrato consignado en el boleto es, segun la clara disposicion del artículo 1185 de dicho Código, un contrato en que las partes se han obligado á hacer escritura pública, obligacion que tiene que ser juzgada como una obligacion de hacer, con arreglo á lo prescrito en el artículo 1187 del mismo Código.

Y es oportuno notar aquí, porque interesa á la demostracion que me propongo, el hecho de que por haber fallecido Don Octavio Rossi, firmante del boleto de foja 2, sin hacer la escritura correspondiente de esa venta y por estar conformes sus herederos en cumplir el contrato celebrado con Pinto, se presentó este al Juez de la testamentaría, manifestando hallarse dispuesto á proceder á la escrituracion y pago del precio, una vez que se hiciese la declaratoria de herederos.

Con tal motivo, y como lo demuestran las actuaciones de este espediente desde foja 5 adelante, D. Alvaro Pinto y los herederos Rossi han ocurrido al Juzgado para llevar á cabo con su intervencion el contrato del boleto, lo que hace que tengan que someterse á las resoluciones del mismo Juzgado, tendentes á la ejecucion de dicho contrato, mayormente si estuviesen consentidas y se hubiesen ejecutoriado.

Hechas estas observaciones, veamos ahora cuál ha sido la actitud de ambas partes en este negocio, especialmente ante las providencias que el Juez ha dictado desde el auto de foja 22 hasta el de foja 36 vuelta, en que mandó hacer la oblacion antes ordenada bajo apercibimiento de lo que hubiese lugar por derecho, y cuál tambien la importancia jurídica de esa actitud, así como la de dichas providencias, porque de su correcta apreciacion ha de fluir sin violencia la verdadera solucion de la cuestion que se debate.

El auto de foja 22 dice lo siguiente: «De conformidad de

partes otórguese por el Escribano D. Vicente R. Ramirez la escritura de compra-venta en la forma propuesta en el escrito de foja 16 y aceptada en la de foja 18, 19, 20 y 21, *debiendo el comprador depositar préviamente* en el Banco Nacional á la órden de este Juzgado y como perteneciente á la testamentaría de D. Octavio Rossi, los 40.000 pesos moneda nacional que se obliga á entregar al contado».

Hasta la fecha de este auto, justo es reconocer, como lo ha observado el señor Vocal que me precede, que no hay cargo alguno que hacer á Pinto de haber empleado demoras, ni opuesto trabas para obstaculizar la escrituracion estipulada, pero no ha sucedido lo mismo desde esa fecha adelante, pues existe en estos autos constancia de haber echado mano de diferentes evasivas para aplazar indefinidamente dicha escrituracion, dejando de cumplir las intimaciones del Juzgado para que ella se efectuase.

El auto que antes he transcrito, fué consentido por Pinto y quedó ejecutoriado, lo que importa decir, que este se hallaba en la obligacion de hacer la oblacion que en él se le ordenaba, si realmente quería que se procediese á la escrituracion convenida, desde que la oblacion tenía el carácter de prévia.

Más, Pinto ni siquiera se acordó de ella desde el 4 de Julio en que se le notificó dicho auto hasta el 20 del mismo mes en que se presentó al Juzgado acompañando los títulos de la propiedad materia del contrato, que paraban en su poder, proponiendo se aceptara otro escribano que el que anteriormente había designado, para hacer la escritura.

Y como hasta el 26 de dicho mes (vide cargo del escrito de foja 39) no hubiese hecho todavía la oblacion prescrita, uno de los herederos Rossi, por su escrito de foja 39, pidió al Juzgado que se intimase á aquel la efectuase dentro de 24 horas bajo apercibimiento.

El Juzgado proveyó á esta peticion con el decreto: «Intímese

como se pide» ; decreto que no cumplió la parte de Pinto y contra el cual tampoco interpuso recurso alguno, habiéndose limitado el apoderado de Pinto á pedir al tercer dia de notificado, que se le concediesen quince dias para hacer el depósito ordenado por hallarse enfermo su poderdante y no poder ocuparse hasta entónces del asunto (escrito de foja 32).

Sustanciada esta peticion con un traslado á los herederos, todos ellos se opusieron á la próroga solicitada, pidiendo uno de ellos, D. Octavio Rossi, que se hiciese efectivo el apercibimiento decretado dando á Pinto por desistido de la venta y dejando sin efecto el boleto sin más trámite; y los otros, aunque manifestando adherirse al pedido de dicho heredero, solicitaron no obstante, que se hiciese nueva intimacion á Pinto para que depositase la suma ya mencionada dentro del perentorio término de 24 horas, bajo apercibimiento de dejarse sin efecto la venta, y agregando uno de ellos, — el marido de Dª Maria Rossi, — que se dejase á salvo el derecho de la testamentaría para reclamar del Sr. Pinto los daños y perjuicios ocasionados con su proceder.

Despues de esto el Juzgado por su auto de foja 36 vuelta, no hizo lugar á la próroga solicitada por Pinto, y ordenó se le intimase que deposite dentro de 24 horas en el Banco Nacional y á la órden del Juzgado los 40.000 pesos moneda nacional que debía entregar al contado, bajo apercibimiento de lo que hubiere lugar por derecho.

Notificado este auto á Pinto por la cédula de foja 38 con fecha 10 de Agosto, tampoco lo cumplió, haciendo el depósito en el término que se le fijó, sinó que vino recien á verificarlo con fecha 1° de Setiembre, segun consta del certificado de foja 49, es decir, mucho tiempo despues de haberse solicitado por varios herederos que se hiciese efectivo el apercibimiento decretado y que se dejase sin efecto la venta por falta de cumplimiento del contrato celebrado (vide escritos de foja 41 y 44).

En presencia de estos antecedentes, no puede ser dudoso, ni discutirse por un momento, que D. Alvaro Pinto ha incurrido en el apercibimiento decretado por el Juez en su auto de foja 36 vuelta.

Y como ese apercibimiento, segun los esplícitos términos de dicho auto, *es el que hubiere lugar por derecho*, se hace desde luego indispensable averiguar y dejar establecido, cuál es ese apercibimiento que procede con arreglo á derecho y al que ha debido referirse el Inferior en el caso *sub judice*.

Pues bien, sostengo con la más plena conviccion, que ese apercibimiento, ó sea la pena en que debía incurrir D. Alvaro Pinto, con arreglo á derecho, por no hacer el depósito ordenado en el plazo que se le fijó al efecto, no es, ni puede ser otro, que el de resolverse la obligacion en el pago de pérdidas é intereses.

La demostracion es bien óbvia. Hemos visto ya que el contrato celebrado en el boleto de foja 2, no es un contrato de compra-venta, sinó un contrato por el cual las partes se han obligado á hacer escritura pública, y que esta obligacion se ha de juzgar segun la terminante disposicion del artículo 1187 del Código Civil, como una obligacion de hacer, agregando este mismo artículo *que la parte que se resistiese hacerlo, podrá ser demandada por la otra para que otorgue la escritura pública*, BAJO LA PENA DE RESOLVERSE LA OBLIGACION EN EL PAGO DE PÉRDIDAS É INTERESES.

Es regla incontestable de sano criterio, «que el que resiste y no quiere emplear el medio necesario para conseguir un fin determinado, visto es por ello que resiste y no quiere llegar á ese fin».

Ahora bien, habiendo ordenado el Juez de esta causa en el auto de foja 22 que para procederse á la escrituracion anteriormente convenida entre los herederos Rossi y D. Alvaro Pinto, debía este hacer prévia oblacion en el Banco Nacional de los 40.000 pesos moneda nacional que tenía que pagar de contado

al firmarse la escritura, auto que quedó consentido y ejecutoriado, y habiendo el espresado Pinto resistido esa oblacion, no efectuándola antes, ni cuando primeramente se le fijó el término de 24 horas para que la hiciese, es claro como la luz en fuerza de la regla de sano criterio ya recordada, que Pinto ha manifestado con ello resistir á la escrituracion convenida desde que á este fin conducía dicha oblacion.

Y ante esta resistencia, habiendo la mayoría de los herederos Rossi pedido al Juzgado que se intimase nuevamente á Pinto, como ha sucedido, que hiciese la oblacion referida, bajo el apercibimiento ó pena que de no verificarla en el perentorio término de 24 horas, quedaría resuelta la obligacion emerjente del contrato celebrado en el boleto de foja 2, es evidente que hacían uso con esta demanda del derecho que les acuerda el citado artículo 1187, y que el Juez al decretar el apercibimiento consignado en su auto de foja 36 vuelta, de lo que hubiere lugar por derecho, decretaba el mismo apercibimiento solicitado por los herederos Rossi puesto que *es el que ha lugar por derecho,* hallándose como se halla claramente autorizado por la ley.

He dicho tambien que en el apercibimiento de lo que hubiere lugar por derecho decretado por el Inferior, no puede con arreglo á derecho entenderse comprendido otro apercibimiento que el de resolverse la obligacion en el pago de pérdidas é intereses.

La verdad de esta tésis quedará evidenciada, desde el momento que demuestre, que es un grave error el considerar que ese apercibimiento, en el caso *sub judice*, puede ser una prevencion á Pinto que habilite á los herederos Rossi á seguir un juicio para hacer efectivo el depósito ordenado.

No, los herederos Rossi no podían usar de la vía ejecutiva con este objeto, á pesar de lo que en contrario ha afirmado el Inferior.

Me fundo para pensarlo así, en que corresponde á las más elementales nociones de la práctica forense que no procede jui-

cio ejecutivo por cobro de pesos, sinó cuando hay un acreedor y un deudor de cantidad líquida y de plazo vencido.

Ahora bien, por más que se apure el ingenio y se esfuerce la dialéctica, jamás se conseguirá demostrar qué los herederos Rossi son acreedores de los 40,000 pesos mandados oblar por el auto de foja 22, ni que D. Alvaro Pinto sea á su vez deudor de dichos señores por esa misma suma.

La razon que para ello tengo, no puede ser ni más decisiva, ni más concluyente.

Ella es, que siendo las estipulaciones del boleto de foja 2 con la modificacion de una de sus cláusulas acordada posteriormente entre las partes, la regla á la cual estas tienen que someterse como á la ley misma, y habiéndose establecido en una de esas estipulaciones, que D. Alvaro Pinto pagaría de contado á los herederos Rossi la suma de 40.000 pesos en el acto de firmar la escritura de venta, es claro que no puede considerarse á estos señores acreedores de esa cantidad, ni á D. Alvaro Pinto deudor de la misma de plazo vencido, antes del acto de firmar dicha escritura, en cuyo caso no es concebible, con arreglo á derecho, la procedencia de la vía ejecutiva para hacer efectivo el depósito ordenado.

Y si bien es verdad que por estar consentido y ejecutoriado el auto que mandó hacer la oblacion de esa cantidad, se hallaba Pinto en la obligacion de efectuarla en el término que se le fijó, preciso es no confundir la importancia y alcance jurídicos de esa oblacion con los que tiene aquella que se ordena, cuando un acreedor persigue el pago de un crédito que efectivamente se le adeuda y es de plazo vencido.

La oblacion ordenada á Pinto no ha tenido, ni tiene por objeto realizar el pago de un crédito que se halle en estas condiciones, puesto que, como lo he demostrado, no existe tal crédito en dichas condiciones, sinó que esa oblacion se ha ordenado como un medio de llegar á la escrituracion de antemano estipu-

lada, y para servir de garantía de que Pinto pagaría el precio convenido al firmarse la escritura.

Por esta razon, la obligacion de efectuar el depósito mencionado participa del mismo carácter jurídico que la obligacion de escriturar, y desde que esta obligacion debe ser juzgada como una obligacion de hacer, y el que resiste cumplirla da derecho á la otra parte para demandar su cumplimiento *bajo la pena de resolverse la obligacion* en el pago de pérdidas é intereses, es claro que no puede atribuirse al apercibimiento de lo que hubiere lugar por derecho, que no es más que la intimacion de que se incurrirá en la pena que establece la ley, el carácter de una prevencion de llevarse adelante el juicio para hacer efectivo el depósito ordenado, puesto que no se ha iniciado ni ha podido iniciarse juicio por cobro de cantidad de pesos adeudada, sinó para cumplir la obligacion de hacer la escritura, objeto de las gestiones de ambas partes, y porque la pena de la ley por esta resistencia que se constata con el hecho de no hacer el depósito ordenado, es precisamente que quede resuelta aquella obligacion ó sea que desaparezca para convertirse en la de pagar pérdidas é intereses, si así lo quisiere el demandante.

Con tal motivo, el Juez *a quo* no ha podido ni debido pensar que el efecto jurídico del apercibimiento de lo que hubiere lugar por derecho, fuese el de constituir á Pinto, por no hacer la oblacion de los 40.000 pesos que se le ordenó, en deudor moroso de esa suma, atribuyendo á los señores Rossi por esta falsa razon el derecho de ejecutar, derecho que solo compete á los que son realmente acreedores, calidad que recien tendrán aquellos por el acto de firmar la escritura pública, habiéndose estipulado que para entónces se les abonaría la suma indicada.

De consiguiente, el apercibimiento de lo que hubiese lugar por derecho, no teniendo para el caso de no cumplir Pinto la obligacion de hacer el depósito, otro significado que incurrir en la pena de la ley y no siendo esta la de ejecutar, sinó la de resolver-

se la obligacion del boleto en el pago de pérdidas é intereses, el Juzgado no ha podido eludirla, declarando subsistente esa misma obligacion, desde el momento que Pinto había incurrido en el apercibimiento decretado y que los herederos Rossi le pidieron lo hiciese efectivo, como ha sucedido.

Ni se alegue en contra de la procedencia de la peticion de dichos herederos sobre resolucion del contrato de foja 2, la jurisprudencia de esta Cámara, cuando se dice que ella ha juzgado siempre necesario para que sea eficiente una intimacion de la cual puede depender la pérdida de derechos, que se haga mencion espresa del alcance del apercibimiento.

En contestacion á este argumento, debo observar que es errónea la referencia que se hace á tal jurisprudencia, porque ella no existe en los términos generales y absolutos con que se invoca.

Todo lo que hay á este respecto se refiere al caso especial de las posiciones en que esta Cámara ha declarado en diferentes causas, que no procede dar por absueltas las posiciones propuestas á un litigante por no haber comparecido á la presencia judicial, cuando á pesar de haber sido citado para ello, no se le ha hecho la citacion en la forma y en los términos que espresamente preceptúa el artículo 127 del Código de Procedimientos, que dice:

« El que ha de declarar será citado por cédula con un dia de intérvalo, bajo apercibimiento de que si dejare de comparecer sin justa causa, será tenido por confeso ».

Fuera de este caso no se citará uno solo de distinta especie en que este Tribunal haya establecido la jurisprudencia á que se alude.

Esa jurisprudencia importaría declarar, que nada vale, ni produce efecto alguno el apercibimiento de lo que hubiere lugar por derecho, que es la fórmula que la práctica constante y diaria de los Tribunales tiene consagrada para prevenir á los

litigantes ó á los que tienen algun interés en los asuntos que se ventilan en juicio, de que les parará el perjuicio ó pena con que la ley castiga en su caso, al que deje de usar de un derecho que ella le acuerda, ó de cumplir una órden que se le intima.

Y no pudiendo nadie alegar ignorancia de lo que las leyes prescriben, porque todos están obligados á conocerlas (art. 923 del Cód. Civ.), ni sostener que son vanas las providencias que los jueces dictan para su cumplimiento, es claro que este Tribunal no ha podido ni puede establecer la jurisprudencia de que es ineficaz el apercibimiento de lo que hubiere lugar por derecho, cuando no se hace mencion espresa de su alcance, desde que no es dado al apercibido ignorarlo, ni es concreto frustrar las providencias judiciales autorizadas por una práctica constante, salvo el caso de que no se acomoden á la prescripcion espresa de la ley respecto de la forma y de los términos en que deben hacerse saber como sucede en el caso de las posiciones.

Tampoco se arguya, á fin de negar á los herederos Rossi el perfecto derecho que les asiste para pedir en el presente caso la resolucion de la obligacion de escriturar, con que se trata de un contrato bilateral como es el celebrado en el boleto de foja 2 y que no habiéndose hecho en él espresamente el pacto comisorio de que habla el artículo 1204 del Código Civil, aquellos no han podido pedir, ni el Juez ordenar que se resuelva dicho contrato, sinó que se cumpla.

Cierto es que no se ha hecho en el boleto el pacto de la referencia y que el artículo 1204, hablando de los contratos, establece que: « si no hubiese pacto espreso que autorice á una de las partes á disolver el contrato si la otra no lo cumpliese, el contrato no podrá disolverse, y solo podrá pedirse su cumplimiento ».

Más no debe perderse de vista que los herederos Rossi, habiendo solicitado del Juzgado en dos veces diferentes que se

intime á Pinto que haga la oblacion decretada en el auto ejecutoriado de foja 22, por no haberla hecho ó resistídose á efectuarla, han pedido con este motivo y en la forma antes mencionada, no la disolucion del contrato de foja 2, que es de hacer escritura, sinó su cumplimiento, desde que pedir la oblacion, que es, en el caso, requisito prévio y por lo mismo medio necesario para llegar á la escritura, objeto de aquel contrato, vale tanto como pedir su cumplimiento.

Con tal motivo esa peticion de los herederos no es contraria á lo dispuesto en el artículo 1204 del Código Civil, ni puede sostenerse que lo sea por la circunstrancia de haberse ella formulado, solicitando el apercibimiento de resolverse la obligacion contraida por el boleto, si no se hacía dicha oblacion.

Una demanda semejante se halla de perfecto acuerdo con la disposicion del artículo 1187 del Código Civil, que está en consonancia con la del artículo 1204, en cuanto autoriza á demandar el otorgamiento de la escritura, que no es más que el cumplimiento del contrato á que se refiere, cuando una de las partes lo resistiese, como aquí ha sucedido, por la no oblacion del precio, sin que sea posible admitir que ambas disposiciones sean contradictorias, porque la del primero de dichos artículos contenga la especialidad que contiene, á saber: que se pida el cumplimiento del contrato de su referencia, ó sea de la obligacion de escriturar, bajo la pena de resolverse dicha obligacion en el pago de pérdidas é intereses.

Es, pues, completamente impertinente el argumento que se hace con el artículo 1204 del Código Civil, cuya disposicion es manifiestamente inaplicable al caso en que una de las partes, despues de haber solicitado ante el Juzgado el cumplimiento de un contrato bajo la pena que la ley, y no el pacto, claramente establece para el que se resiste á su cumplimiento, pide que se declare á la otra incursa en esa pena por haber desobedecido la

órden que se le intimó, bajo la conminacion del apercibimiento correspondiente.

No deben confundirse en esta causa dos situaciones que constituyen casos completamente diferentes para el respectivo derecho de las partes. La una es aquella en que estas se encontraban despues del auto ejecutoriado de foja 22, que mandó se procediese á la escritura, *prévia oblacion* del precio que debía pagarse de contado, y cuando los herederos Rossi, por segunda vez, pedían se intimase á Pinto que hiciese la oblacion ordenada en el perentorio término de 24 horas, bajo la pena de disolverse la obligacion del boleto; y la otra es cuando, despues de notificado el auto de foja 36 vuelta, y de haber dejado vencer Pinto el término que se le señaló, sin hacer la oblacion, los mismos herederos pidieron con este motivo al Juzgado, que hiciese efectivo el apercibimiento, declarando disuelta la obligacion.

En el primer caso no se ha pedido la disolucion del contrato por la resistencia de Pinto á hacer la oblacion, sinó su cumplimiento por el hecho de solicitar que se le intime nuevamente que realice aquella, en el término de 24 horas, bajo la pena de disolverse la obligacion estipulada en el boleto.

Entónces los herederos Rossi ejercitaban una facultad espresamente acordada por el artículo 1187 del Código Civil, de demandar la escrituracion, como lo hacían pidiendo la oblacion bajo la pena que establece dicho artículo.

En el segundo caso estando ya de antemano decretada la oblacion *bajo el apercibimiento de lo que hubiere lugar por derecho*, que no es más que el de la pena que tiene establecida la ley, es evidente que Pinto, no haciendo la oblacion en el término que se le fijaba, incurría en dicho apercibimiento, y nacía de aquí para los herederos Rossi el derecho de pedir que se haga efectivo el apercibimiento, declarando disuelta la obligacion del boleto.

Esta situacion, ó caso, presenta, no hay duda, grande analo-

gía con el del locador y locatario de una finca, cuando este no paga dos períodos consecutivos de alquiler ó renta, hecho que autoriza al locador para demandar la resolucion del contrato con indemnizacion de pérdidas é intereses (art. 1479 del Cód. Civ.).

La analogía de ambos casos consiste especialmente: 1º En que producido el hecho del no pago de los dos períodos consecutivos de renta, el locador puede ó no pedir al Juzgado la resolucion del contrato de arrendamiento, porque la ley le confiere para ello una facultad de que puede ó no usar; del mismo modo, por el hecho de no haber cumplido Pinto la órden de oblacion, incurriendo por esto en el apercibimiento de pararle el perjuicio que hubiere lugar por derecho, pueden los herederos Rossi, pedir ó no pedir al Juzgado que haga efectivo el apercicimiento declarando resuelta la obligacion de escriturar, que en el caso *sub judice*, segun lo he demostrado, es la pena de la ley; y la razon es sencilla, porque tratándose de un derecho establecido en su favor, pueden hacer uso de él ó renunciarlo, segun les conviniese; y

2º En que así como una vez que el locador ha deducido demanda, pidiendo la resolucion del contrato por el no pago de los dos períodos, el Juez no podría dejar de declarar disuelto el contrato ante la prueba de tal hecho, porque lo contrario importaría arrebatar al locador un derecho espresamente acordado por la ley, lo que no le es lícito, del mismo modo tampoco puede el Juez dejar de pronunciar la resolucion del contrato en el caso *sub judice*, desde que esta es la pena que ha lugar por derecho y la consecuencia del apercibimiento con que se conminó á Pinto, si no cumplía la órden de oblacion, y desde que por no haberla cumplido, han demandado los herederos Rossi que se haga efectivo el apercibimiento decretado, es decir, que se declare resuelta la obligacion del boleto, usando así de un derecho que no han renunciado, que tiene su orígen en la ley y

que no puede por lo mismo, desconocerles el Juez sin injusticia.

Dadas estas analogías, fácil es convencerse de que nada se adelanta en favor de la sentencia del inferior, en cuanto ha negado la resolucion del contrato que le han pedido los herederos Rossi, con decir que este Tribunal ha declarado, que no queda resuelto *ipso jure* el contrato de arrendamiento por el no pago de dos períodos consecutivos, y que su resolucion debe siempre ser demandada para que los jueces se pronuncien sobre ella, porque aún cuando asimilemos completamente este caso con el de Pinto, que no hace la oblacion que se le ordena y que por ello incurre en el apercibimiento, ó pena de la ley, tendríamos siempre, en fuerza del principio de analogía, que llegar á la conclusion del caso anterior, á saber: que el Juez no puede dejar de pronunciar la resolucion del contrato desde que los herederos Rossi se la han pedido en virtud del hecho constatado en autos, de no haber efectuado Pinto la oblacion ordenada.

El derecho del locador, como el de los señores Rossi en su caso, no depende para ser declarado en juicio, del modo ó forma con que plazca al Juez sustanciar su respectiva demanda sobre resolucion del contrato, ni del hecho de que el locatario ó el señor Pinto, quiera consignar y consigne, despues de puesta la demanda de rescision, la cantidad que debía.

Toda demanda para ser procedente en juicio debe tener por base la verdad de uno ó más hechos anteriores al mismo juicio, y una ley que acuerde al actor por razon de esos hechos, el derecho cuyo reconocimiento solicita en el pronunciamiento judicial.

La existencia de ese derecho no está por consiguiente subordinada ni á la tardía consignacion que quiera hacer el demandado, ni á la buena ó mala voluntad de los jueces que deben juzgar, aplicando siempre la ley y no su arbitrio, á menos que la ley

espresamente haya librado á este la resolucion favorable ó adversa del caso.

Recuerdo este principio que es de una verdad inconcusa en el oficio de la magistratura, para negar decididamente la pertinencia en el caso *subjudice*, de las doctrinas de Domat y de Troplong, que cita el señor vocal que me precede y que fundan en la espresa disposicion del artículo **1184** del Código Napoleon, que dice:

« La condicion resolutoria siempre se sobreentiende en los contratos sinalagmáticos para el caso en que una de las partes no cumpla su obligacion.

« En este caso, el contrato no se resuelve de pleno derecho.

« La parte respecto de la cual no se cumple lo convenido, tiene la eleccion, ó de forzar á la otra á la ejecucion, cuando es posible, ó de demandar la resolucion con daños é intereses.

« La resolucion debe ser demandada en justicia y *puede acordarse un plazo al demandado*, segun las circunstancias ».

Nuestro Código Civil ni establece la condicion resolutoria implícita en los contratos, ni acuerda al juez en ninguno de sus artículos, la facultad de conceder al demandado un plazo para que cumpla la obligacion, cuya existencia esté subordinada á una condicion resolutoria espresamente estipulada ó establecida por la ley, cuando realizada la condicion se demanda en su mérito la resolucion del contrato, ó el cumplimiento de una cláusula penal.

La facultad de pedir, ó de no pedir la resolucion del contrato en estos casos, ó el cumplimiento de la cláusula penal, corresponde esclusivamente á la parte en cuyo favor se ha estipulado ó establecido por la ley, sin que sea dado al juez dejarla ilusoria una vez que la parte ha entablado la correspondiente demanda, haciendo uso de ella. Su derecho no se halla; en nuestra legislacion, restringido por el arbitrio judicial, como sucede

en la de Francia, segun se ve por el artículo que antes he trascrito y por el 1655 del Código Napoleon.

Carecen igualmente de aplicacion y de consiguiente de valor en pro de la resolucion apelada, los argumentos que se hacen con el artículo 1375 y 605 del Código Civil, aún cuando para autorizar la pertinencia de la cita del primero de estos artículos se alegue que los herederos Rossi lo han invocado para fundar su demanda.

Los jueces no están obligados á resolver las cuestiones por las citas de derecho que las partes impertinentemente traigan al debate como favorables al objeto de su demanda. Su noble oficio les impone el deber de hacer justicia segun su ciencia y conciencia, dando á los litigantes lo que piden, si por la ley les corresponde solicitarlo, aún cuando no acierten á invocar la del caso, que el juez debe conocer y servirle de base á su sentencia.

Por lo demás, que el artículo 1375 ha sido impertinentemente citado, se evidencia con solo observar que no se trata aquí del cumplimiento de un contrato de venta con pacto comisorio, ó sin él, sinó de un contrato de hacer escritura, al cual, como ya lo dije al principio, no le son aplicables las disposiciones del Código relativas á aquel contrato.

No hay pues razon alguna para insistir en que por haber pedido los herederos Rossi la oblacion ordenada en el auto ejecutoriado de foja 22, han pedido el pago del precio de venta, y que por haber preferido este medio, no pueden demandar la rescision del contrato, segun lo establece el inciso 3° del artículo 1375.

Nó, la oblacion indicada no significa aquí otra cosa, que la manifestacion material de que se quiere con ella la escrituracion, asegurando que se pagará de contado, cuando esta se haga, la suma estipulada.

Pedir por consiguiente que se oble dicha suma, no es pedir el pago de la misma, como si estuviese celebrado el contrato de

compra-venta, en que se haya estipulado el pacto comisorio, que es el caso para el cual legisla el artículo 1375, inciso 3°, y mal puede aplicarse su disposicion para otro diferente como es el *subjudice*, con mayor razon cuando este se halla regido espresamente por otro artículo, el 1187 del Código Civil, segun lo he demostrado.

Por esta misma razon y porque el objeto del contrato celebrado en el boleto de foja 2 no es el de dar cosas inciertas no funjibles, sinó el de hacer escritura, nc tiene tampoco aplicacion alguna al presente caso al artículo 605 del Código Civil.

Por último, observaré que si bien no se trata de una venta hecha judicialmente sinó de una obligacion de hacer, emanada de un contrato privado y que los interesados quisieron que se ejecutase con intervencion del Juzgado, no por esto se ha de clamar contra la injusticia de exigir á Pinto la oblacion prévia del precio que más tarde debía pagar á los Rossi, cuando se hiciese la escritura.

Precisamente, porque oblar una suma á la órden del Juzgado, no es todavía pagarla, ni autorizar á que desde luego dispongan de ella aquellos á quienes más tarde corresponderá, si se firmase la escritura, es que nada de contradictorio envuelve dicha medida con lo estipulado en el boleto de foja 2, ni hay tampoco injusticia ó falta de equidad en que la oblacion se exija y efectúe como una garantía de la buena fé y de la exactitud con que Pinto había de cumplir el pago de contado, cuando se firmase la escritura.

Esa garantía material es una exigencia de la igualdad de condiciones de ambos contratantes ante la equidad y la ley, pues si uno de ellos por su parte ha entregado ya sus títulos, á los cuales no se ha puesto vicio alguno y ha pedido además el Juez, que pasen al escribano que ha de redactar la escritura, objeto del contraro celebrado; ese contratante, digo, dado este principio de ejecucion por su parte, de lo convenido, ¿por qué no ha

de tener derecho á que la otra demuestre, á su vez, con el hecho de la oblacion, que no ha de hacer ilusoria su obligacion en el momento de cumplirla? ¿De dónde el privilegio de que se ha de creer á su palabra y que no deben tomar los dueños de los títulos la garantía de que se les ha de pagar, para hacer á su vez todas las diligencias necesarias á fin de concluir el acto de la escrituracion sin dificultades ni menoscabo de sus derechos?

Pero no se olvide que tratamos aquí de puntos resueltos ya en el presente caso, y que tienen la autoridad de la cosa juzgada, razon por la cual no puede hacerse de ellos mérito en sentido contrario, y mucho menos para atribuir al Juez facultades arbitrarias, que ninguna ley le acuerda.

Por las consideraciones espuestas mi voto es por la negativa en esta cuestion.

A la primera cuestion el Dr. Bustos dijo:

Los señores vocales que me han precedido, al estudiar la cuestion sometida al fallo del Tribunal, han precisado los antecedentes de la cuestion *subjudice*.

Considero por esto innecesario producirlos de nuevo, y voy á dar aunque muy brevemente los fundamentos de mi voto.

El contrato de que instruye el documento privado de foja 2, que sirve de fundamento á la demanda deducida á foja 53 por la testamentaría de D. Octavio Rossi, no es de compra-venta, como lo sostiene con razon el juez *a quo*, desde que se trata de la trasmision de un bien raiz, en la cual, salvo el caso de venta en subasta, es indispensable la escritura pública so pena de nulidad (art. 1184, inc. 1° del Cód. Civ.). Si el contrato mencionado no es de compra-venta, contiene sí, una obligacion de hacer, que en caso de resistir Pinto su cumplimiento, ha podido dar lugar á una demanda de parte de la testamentaría de Rossi, para que se resuelva en la de pago de pérdidas é intereses (artículos 1185 y 1187, Cód. Civ.). Esta consideracion basta en mi concepto, para demostrar que el artículo 1375, inciso 1° del

Código Civil, que se invoca en la demanda de foja 53, es perfectamente inaplicable al caso, como lo son igualmente las demás disposiciones del título de la compra-venta del mismo Código.

Pero aún admitiendo que tales disposiciones fueran aplicables, resulta siempre que la testamentaría demandante carece de derechos para instaurar la accion que motiva este juicio, desde que el contrato de foja 2 no contiene pacto comisorio, y aún en el supuesto de que lo contuviera, los escritos de foja 30 y foja 35, demuestran que la testamentaría ha exigido de Pinto el pago del precio, lo que la inhabilita para cambiar la accion como lo pretende con la demanda de foja 53, pues tal procedimiento es contrario á lo dispuesto en el artículo 1375, inciso 3º, del Código Civil.

Dejando, pues, de lado lo referente á la compra-venta y admitiendo que el contrato que nos ocupa está regido por la disposiciones del título de los contratos en general del Código Civil, paréceme fácil demostrar que la accion de resolucion instaurada á foja 53, es improcedente y que debe ser rechazada.

En efecto, el contrato de que instruye el documento de foja 2 es bilateral y no contiene cláusula espresa que autorize á una de las partes contratantes á disolverlo si la otra no lo cumple (artículos 1201 y 1204 del Cód. Civ.).

Se vé, pues, que la testamentaría de Rossi al presentar los escritos de foja 30 y foja 35, para obligar á Pinto á abonar el precio estipulado, á fin de proceder en seguida á la escrituracion ordenada en el auto de foja 22, no ha hecho otra cosa que usar de su derecho en la forma prescrita en los artículos citados del Código Civil.

Si la mente de la testamentaría de Rossi era, como no podía ser otra, que Pinto cumpliera la convencion, la peticion formulada ante el juez de la causa con el propósito de obligar al comprador á abonar el precio estipulado, se imponía como una consecuencia ineludible de la naturaleza del contrato y de lo man-

dado por el inferior en el auto consentido de foja 22. Pero se pretende que los apercibimientos decretados á foja 31 y foja 37, eran de resolver la obligacion, si Pinto no hacía la oblacion del precio en el plazo señalado al efecto.

Considero que hay error en cuanto al alcance que se atribuye á los apercibimientos mencionados.

Ellos no importan, en mi concepto, otra cosa, que hacer saber á Pinto que se procederá contra él por la vía ejecutiva, si no efectúa el pago del precio estipulado.

Y que la testamentaría tenia título hábil para ejecutar á Pinto al presentar los escritos que motivaron los apercibimientos mencionados, me parece fuera de duda, bastando para demostrarlo los términos del auto consentido de foja 22, en que se impone á Pinto la obligacion de pagar 40.000 pesos moneda nacional al contado, para proceder en seguida á la escrituracion del terreno comprado por este. Por lo demás, aún dando por sentado que esos apercibimientos fueran de resolverse la obligacion por la resistencia á escriturar del comprador Pinto, no veo tampoco que procedería la resolucion que se pretende fundada en el artículo 1187 del Código Civil.

El artículo citado establece: « La obligacion de que habla el artículo 1185 será juzgada como una obligación de hacer, y la parte que resistiere hacerlo, podrá ser demandada por la otra para que otorgue la escritura pública, bajo pena de resolverse la obligacion en el pago de pérdidas é intereses ».

Ahora bien; los escritos de foja 30 y foja 35 demuestran que la testamentaría de Rossi, con el propósito manifiesto de proceder á la escrituracion ordenada á foja 22, exijía de Pinto el pago de los cuarenta mil pesos moneda nacional que el comprador debía abonar al contado.

Para que procediera entónces la solicitud de que se hiciesen efectivos los apercibimientos decretados contra Pinto, en la hipótesis de que estos tuvieran el alcance que se les atribuye, era

indispensable que el comprador resistiera la escrituracion negándose á pagar el precio.

Pero es el caso que Pinto no se ha negado á abonar el precio estipulado, como lo demuestra el recibo que obra á foja 49. Y si bien es cierto que Pinto ha efectuado la oblacion del precio, cuando ya había vencido el término señalado en el auto de foja 37, esta circunstancia no basta para dar por resuelta la obligacion, desde que el derecho á demandarla dependía de la resistencia de Pinto á escriturar, y esa resistencia no quedaba constatada, sinó con la falta de pago del precio estipulado.

Sostener que la testamentaría de Rossi, puede, no obstante la oblacion hecha por Pinto, demandar y obtener la resolucion de la obligacion, es colocar á aquella en una situacion mucho más ventajosa que á este, pues que, asi como á Pinto no le había sido lícito exonerarse del cumplimiento de la obligacion contraida, ofreciendo satisfacer perjuicios é intereses (art. 631, Cód. Civ.), así tampoco la testamentaría puede demandar la resolucion de la obligacion fundándose en la disposicion del artículo 1187 citado del Código Civil, cuando ya ha exijido su cumplimiento, y no ha demostrado absolutamente que Pinto se niegue á hacer la escritura, que es el hecho á que está obligado segun el contrato. Estas consideraciones y las análogas aducidas por el señor vocal Dr. Sauze, deciden mi voto por la afirmativa en la cuestion propuesta.

El Dr. Jofré dijo: Estando relacionados con exactitud los antecedentes de este asunto, y las constancias de autos en la sentencia apelada de foja 131, y èn los votos de los señores vocales que me preceden, me abstendré de resumirlos, limitándome á concluir que el punto á resolver en esta Cámara es de puro derecho, y está fijado con toda precision en el voto del señor vocal Dr. Bazan. Se trata de saber si habiendo pedido los herederos Rossi que se intime á Pinto que cumpla con el auto de foja 22 depositando préviamente la suma de cuarenta mil pesos,

para escriturar, bajo apercibimiento de que se dejará sin efecto el convenio de compra-venta, y habiendo decretado el Juez que deposite la espresada suma dentro de veinticuatro horas, bajo apercibimiento de lo que hubiere lugar por derecho, cuyo auto fué consentido por Pinto, debe darse cumplimiento á dicho auto.

Yo tengo conviccion profunda de que la única solucion conforme á las constancias de los autos y á las disposiciones del derecho, es la de hacer efectivo el apercibimiento de ese auto consentido por la parte de Pinto; que no hay otra ejecucion posible de él que la establecida en el voto del vocal Dr. Bazan, por ser ella la que está perentoriamente impuesta por el artículo 1187 del Código Civil.

La teoría del Código en cuanto á la forma de los contratos, segun se desprende de los artículos 1185, 1186, 1187 y 1188, es la de que, cuando se exije la escritura pública como forma del contrato, no queda concluido como tal contrato mientras la escritura no sea hecha, pero deja subsistente una obligacion de *hacer*.

Estando conforme por esta consideracion, en que el caso *sub-judice*, no debe ser juzgado como contrato de compra venta, porque los efectos de este contrato no han podido producirse, desde que él no ha sido celebrado, tiene que concluirse forzosamente, que no son aplicables al caso las disposiciones del Código que rijen los efectos de la compra-venta legalmente perfeccionada y desde luego, que todo lo que se diga sobre ausencia del pacto comisorio, es improcedente.

No obsta á esta afirmacion, el artículo 1204 del Código Civil, porque este artículo no es aplicable á aquellas obligaciones de hacer, en que el hecho no puede ser ejecutado por otro que el obligado, de cuyo carácter es la obligacion de firmar una escritura, de hacer escritura.

En estas obligaciones, segun los artículos 629 y 630, la ine-

jecucion de la obligacion, la resuelve en pérdidas é intereses.

No tiene, pues, el artículo 1204, el alcance general y absoluto que se le quiere dar.

Tratándose en el caso de una obligacion de hacer, rejida por el artículo 1187 citado, no puede dudarse, como con razon sostiene el Dr. Bazan, que el efecto del auto de apercibimiento, «*de lo que hubiere lugar por derecho*» es declarar resuelta la obligacion de escriturar.

Para mayor claridad de la inteligencia y aplicacion que debe darse á los artículos 1185 y 1187 de nuestro Código, debo observar que ellos han sido copiados casi literalmente de los artículos 1930 y 1931 del Proyecto de Código Civil para el Brasil del Sr. Freitas.

El artículo 1931 dice textualmente;

«A obrigaçao produzida por esser contractos, assimfeitos por instrumento particular, será juzgada com una *obrigaçao de fazer* é a parte remissa sí poderá ser demandada pela outra, para que otorgue é assigne escriptura pública, com *comminaçao* de resolverse á obrigaçao em perdidas é intereses.»

En este artículo, concluye el Sr. Freitas citando el 951, nº 3º, que habla de los efectos de las obligaciones de hacer, y dice, que si el deudor no quiere ejecutar el hecho siendo solo él el que lo puede ejecutar, el acreedor tendrá únicamente derecho para exijir la ejecucion del hecho con la conminacion de resolver la obligación en pérdidas é intereses. Exactamente lo que en el caso ocurrente han pedido los acreedores Rossi.

Ahora bien, la palabra *comminaçao,* portuguesa, significa *apercibimiento con pena*, que es precisamente lo que estatuye nuestro artículo 1187, diciendo que podrá ser demandada una parte por la otra, para que otorgue la escritura pública, bajo *pena de resolverse* la obligacion en pérdidas é intereses. La palabra *comminaçao* portuguesa, ha sido sustituida en nuestro código por la frase *bajo pena*.

Desde luego, el apercibimiento de lo que hubiere lugar en derecho, del auto de foja 36 vuelta, no puede significar otra cosa, que la *conminacion de la pena* de declarar resuelta la obligacion de hacer.

El Juez *a quo*, no ha podido, evidentemente, dejar de llevar á efecto ese apercibimiento, que no fué reclamado por Pinto, sinó que al contrario, lo consintió.

Y como la única manera de llevarlo á efecto, es aplicar la pena de resolucion fijada en el artículo 1187, resulta que la sentencia apelada que no hace lugar á ella, no es justa.

Por estas consideraciones y los fundamentos del voto del doctor Bazan, estoy por la negativa en la cuestion propuesta.

El doctor Aguirre fundándose en las consideraciones aducidas por los señores vocales doctores Bazan y Jofre, adhirió al voto de este.

A la segunda cuestion, el tribunal resolvió no tomarla en consideracion, atento el resultado de la primera.

Con lo que terminó el acto quedando acordada la siguiente sentencia. — *Sauze*. — *Bazan*. — *Bustos*. — *Jofre*. — *Aguirre*. — Ante mí: *Pedro R. Otero*.

Es copia fiel del acuerdo original que existe redactado por mi en el libro respectivo. — *Pedro R. Otero*.

Buenos Aires, Diciembre 6 de 1889. — Vistos: por lo que resulta de la votacion de que instruye el acuerdo que precede, se revoca la sentencia recurrida de foja 131, declarándose resuelto al contrato celebrado entre Don Alvaro Pinto y Don Octavio Rossi, hoy su sucesion, é incurso al primero en la pena que establece el artículo mil ciento ochenta y siete del Código Civil.

Devuélvanse y repónganse los sellos. — *Luis A. Sauze*. — *Abel Bazan*. — *Martin Bustos*. — *Julian L. Aguirre*. — *Felipe Jofré*. — Ante mí: *Pedro R. Otero*.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 26 de 1890.

Suprema Corte:

La cuestion seguida entre los señores Pinto y Rossi, ha versado sobre puntos esencialmente del derecho civil.

Háse tratado de la ejecucion de un contrato de compra-venta y la discusion en la laboriosa secuela del juicio, ha versado esclusivamente acerca de la inteligencia de las cláusulas del mismo, y del alcance del apercibimiento que hizo el Juzgado al comprador para el cumplimiento de una de sus estipulaciones.

No se ha puesto una sola vez en cuestion la inteligencia de alguna de las prescripciones de la Constitucion ó de alguna ley del Congreso, ni el interesado lo insinúa siquiera en su larga esposicion.

No es, pues, el caso de ninguno de los estremos del artículo 14 de la ley de jurisdiccion y competencia.

Sírvase V. E. así declararlo, al desestimar el recurso.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 24 de 1890.

Vistos en el acuerdo: de conformidad con lo espuesto y pedido por el señor Procurador General, y por lo que resulta de au-

tos: se declara no haber lugar al recurso interpuesto, y en su consecuencia, repuestos los sellos, devuélvanse aquellos al tribunal de su procedencia.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA.

CAUSA LX

D. Juan E. Clark y Cª, contra D. Higinio Alegre; sobre espropiacion

Sumario. — En la indemnizacion por espropiacion no debe incluirse el importe de arriendos posteriores á la desposesion, que el espropiado tenía derecho á cobrar, segun contrato, si no hubiese tenido lugar la espropiacion.

Caso. — D. Francisco Resoagli, por los mencionados señores Clark y Compañía, se presentaron ante el Juzgado esponiendo: que iniciaba el correspondiente juicio para la espropiacion de

18,250 metros de terreno pertenecientes á D. Higinio Alegre, ubicados entre los kilómetros 433,5 y 434,9, con destino á Estacion y vía.

Que el propietario había rehusado el precio de 365 pesos que se le ofreció y que se había depositado á fin de que se diera la posesion del terreno á la Empresa.

Que la oferta es ventajosa, porque, aparte de que la línea no corta edificio, canal, huerta, quinta, etc., la Empresa se compromete á hacer las obras necesarias para dejar la propiedad en pleno estado de seguridad, conservando corrientes los desagües, construyendo alcantarillas, pasos á nivel, etc.

Que el valor actual de los terrenos se debe casi enteramente á las líneas ferreas en construccion, y no deben tenerse en cuenta para la fijacion del precio, segun el artículo 15 de la ley de espropiacion.

Que quedando una estacion en el terreno del señor Alegre, debe tenerse presente lo espuesto en la nota al artículo 2511 del Código Civil.

El Juez mandó dar la posesion pedida; y notificado el apoderado de D. Higinio Alegre, se presentó esponiendo: que la oferta que se hacía, de dos centésimos por metro cuadrado era irrisoria. Que el valor solamente del terreno, era ocho ó diez veces mayor que lo ofrecido por toda indemnizacion.

Que la carta que presentó del apoderado de la Sociedad Industrial Paraguaya, D. Pacífico Vargas, prueba que Alegre ha rechazado ofertas por el terreno, que esceden seis veces al valor que se ofrece como justo precio é indemnizacion.

Que por otra parte, sobre los terrenos pesa una especie de servidumbre de tránsito, como lo demuestra el contrato de locacion que presentó y para resolver el cual, debe el propietario devolver al locatario el importe recibido con deduccion del tiempo transcurrido, lo que representa un perjuicio real que debe indemnizar la empresa.

Que no debe compensarse la indemnizacion con el mayor valor que adquiere la parte de terreno no espropiada, porque, además de que la nota al artículo 2511, Código Civil, invocada por el espropiante, prohibe estas compensaciones, esa valorizacion es un hecho eventual y la indemnizacion no se subordina á eventualidad alguna. Pidió 20 centésimos por metro cuadrado, más el valor que deba devolverse al locatario, y la depreciacion que el fraccionamiento pueda producir á juicio de peritos.

Presentó esta parte: 1° Una carta fecha en la Asuncion á 15 de Setiembre de 1888, firmada: Pacífico Vargas, y dirijida á D. Higinio Alegre. Dice en ella el firmante, que de acuerdo con lo prometido, hace Alegre la siguiente proposicion: por todo el terreno con frente al Rio Paraná, 800 pesos por cuadra de 10,000 varas, pagaderos la cuarta parte al contado, y el resto á 6, 12 y 18 meses; por un lote de 10 á 12 cuadras, 1200 pesos fuertes, pagaderos mitad al contado y mitad á 6 meses de plazo.

2° Un contrato de locacion celebrado entre D. Higinio Alegre y D. Eladio Guesalaga ante el Juez de Paz de Posadas con fecha 23 de Enero de 1889, y por el cual Alegre da en arrendamiento por seis meses contados desde el 1° del corriente año, con destino al pasaje de hacienda, los bretes de su propiedad, en el paraje llamado «La Laguna». Guesalaga abona al firmar el contrato, 1350 pesos á razon de 225 mensuales. En la cláusula 5ª se espresa que, si por causas agenas á la voluntad de Alegre, hubiera que rescindir el contrato, solo estará obligado á devolver á Guesalaga el importe del arrendamiento recibido con deduccion del tiempo transcurrido y sin otra responsabilidad.

El Juez convocó á las partes á juicio verbal. No habiéndose puesto de acuerdo, nombraron peritos, el espropiante á D. Eugenio Ramirez y el espropiado á D. Elías Santiago.

Los peritos se espidieron de comun acuerdo esponiendo que en su concepto, el precio de los terrenos á espropiarse es el de 16 ½ centavos el metro cuadrado.

Requeridos los peritos por el Juez para que espresaran el fundamento de su opinion, espusieron: que dada la rápida valorizacion de la propiedad, no se puede determinar el precio con exactitud, pues las demandas de compras esceden á las ofertas de venta.

Que las operaciones hechas de algun tiempo atrás, difieren notablemente entre sí, dependiendo el precio del interés del comprador ó de la necesidad del vendedor.

Que sin embargo, de los datos que han obtenido, resulta que el precio fijado es el promedio de los conseguidos en las transacciones particulares, y esta consideracion es la que les ha servido de guía.

Con estos antecedentes el Juez llamó autos, y ordenó despues para mejor proveer, que el demandado presentara los títulos de propiedad, los cuales le fueron devueltos.

Fallo del Juez Letrado

Posadas, Julio 25 de 1889.

Vistos estos autos seguidos por D. Francisco Resoagli, en representacion de los señores Juan E. Clark y Cª, concesionarios del ferro-carril Nord-Este Argentino, sobre espropiacion de 18,250 metros de terreno propiedad de D. Higinio Alegre, ubicado en los suburbios de este pueblo.

Resultando: que con fecha 29 de Marzo ocurrió al Juzgado dicho Sr. Resoagli, á nombre de la empresa del mencionado ferro-carril, esponiendo que en la necesidad de adquirir una parte del terreno de que es propietario el Sr. Alegre, entre los kilómetros 433,5 y 434,9 para estacion y vía, solicitó ponerse de acuerdo sobre el monto del precio ó indemnizacion que debía

abonarle por los 18,250 metros necesarios, sin haber podido llegar á un avenimiento por lo exajerado de sus pretensiones con relacion á la oferta de dos centavos metro cuadrado, que creía lo equitativo hacerle, teniendo en cuenta que en ese terreno se construiría la estacion, con lo que se beneficiaría los contiguos, que tambien le pertenecen. En consecuencia, solicitaba la decision judicial de la diferencia.

Proveido este pedido, D. Cipriano Castelli se presentó á nombre de D. Higinio Alegre, á quien pertenece el terreno, segun la escritura que por órden del Juzgado fué agregada á foja 3 y espuso: que el precio de dos centavos metro ofrecido, era irrisorio tratándose de tierras por las que su representado había rechazado ofertas de 800 pesos cuadra de 10000 varas y que él estima en veinte centavos, debiendo además ser indemnizado del perjuicio real que le ocasiona el tener que rescindir el contrato de locacion que comprueba la escritura agregada á foja 15 y por cuya cláusula 5ª debe devolver á D. Eladio Guesalaga el importe de las mensualidades recibidas por el tiempo que falta del contrato, fuera de la depreciacion por fraccionamiento del terreno.

En el juicio verbal á que fueron llamadas las partes, insistieron en sus respectivas pretensiones, por lo que se procedió al nombramiento de peritos que informasen sobre el valor del bien, por parte de la empresa á D. Eugenio Ramirez y por la de Alegre á D. Emilio Santiago. Estos en su informe han avaluado el metro cuadrado á razon de 16 centavos por los fundamentos espuestos á foja 28.

Y considerando: Que los demandantes D. Juan E. Clark y Cª están facultados, de acuerdo con la ley de concesion y contrato celebrado con el Poder Ejecutivo de la Nacion en Junio 12 de 1889, para espropiar los terrenos necesarios para la vía férrea, estaciones, talleres, depósitos, etc., á construir de Monte Caseros á Posadas, segun los planos aprobados.

Que para apreciar con arreglo á la razon y la equidad la legítima indemnizacion que debe acordarse al espropiado, el medio más seguro es indudablemente la relacion entre el valor del bien con el corriente atribuido á otros en iguales ó parecidas condiciones, aparte de la renta que produzca regularmente, y por último la opinion de personas imparciales y competentes.

Que las partes haciendo prescindencia completa de los dos primeros principios que habrían contribuido á la más acertada resolucion de la diferencia, se han concretado al nombramiento de peritos que justiprecien el bien á espropiar, los que haciendo desaparecer la distancia que separa las pretensiones de los contendientes aprecian el valor del terreno á razon de 16 centavos metro cuadrado, fundando su opinion en que tal precio puede considerarse el término medio de los atribuidos en las diferentes transacciones particulares.

Ante tan uniforme apreciacion, el Juzgado no está autorizado á separarse de ella, dado el carácter de las personas que la hacen, y con tanta más razon cuanto que las partes habiendo tenido oportunidad de observarlo, no lo han hecho.

Que si bien, segun el artículo 15 de la ley de espropiacion el valor de los bienes debe regularse por el que hubieren tenido si la obra no hubiere sido ejecutada ni aún autorizada, nada autoriza á dar por sentado como lo pretende el espropiante que el mayor valor de las tierras, hoy dia, se debe casi esclusivamente á las líneas férreas en construccion, siendo fuera de duda que diferentes otras circunstancias que revisten el carácter de notoriedad pública, influyen en ese sentido.

Respecto al mayor valor que debe procurar á la fraccion no espropiada la ejecucion de las obras para estacion y que debe tomarse en consideracion para la avaluacion del importe de la indemnizacion, como tambien lo quiere el demandante en vista de lo dispuesto en el artículo 2511 y su nota (Cód. Civ.), ningun antecedente resulta para servir de guía en la apreciacion de es–

te hecho, ni los peritos se han referido á él, concretándose á la estimacion del valor venal de la cosa ó sea su precio.

Que en cuanto á la indemnizacion que la parte del propietario pretende por la rescision del contrato de locacion que pesa sobre el terreno, es de observarse que si se pagara simplemente el valor de este, teniendo aquel que desembolsar lo ya recibido, importaría un gravámen causado al espropiado que no se indemnizaba y la ley establece que la indemnizacion debe comprender todos los gravámenes que sean consecuencia forzosa de la espropiacion.

La indemnizacion por depreciacion debida al fraccionamiento, por cuanto el terreno á espropiar, es atravesado en parte por el ferro-carril, segun aparece en el croquis corriente en autos y acerca de lo cual tampoco hay antecedentes para juzgar con acierto el valor en que debe ser estimado el perjuicio que ocasiona, debe darse por compensado con las ventajas que trae á las tierras no espropiadas su contigüidad á la estacion.

En mérito de lo espuesto, se declara: que el valor de la indemnizacion que debe abonarse á D. Higinio Alegre por la espropiacion de los 18,250 metros que se necesitan para la estacion y vía férrea en el paraje «La Laguna», es el de 16 centavos cada metro cuadrado, más el importe que hubiere de devolver al locatario D. Eladio Guesalaga, con arreglo al contrato de foja 15 desde el dia que se verificó su rescision, despues de la ocupacion del terreno por la empresa, lo cual deberá hacerse constar en forma, ó bien desde aquel en que se hizo imposible su cumplimiento por la ejecucion de las obras, dándose por compensado el mayor valor que adquiere el terreno no espropiado por la estacion á construirse, con el desmérito que sufre por el fraccionamiento. De conformidad con lo espuesto en el artículo 18 de la ley de espropiacion, declárese tambien que las costas del juicio son á cargo del espropiante por ser la indemnizacion que se manda pagar superior á la oferta.

Desglósese y devuélvase al interesado el título de propiedad que solicita, reponiéndose los sellos.

D. Quiroga.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 26 de 1890.

Vistos: siendo equitativo á juicio de esta Corte, el valor asignado por la sentencia apelada de foja treinta como precio de la indemnizacion del terreno de cuya espropiacion se trata en estos autos, menos en lo relativo á la devolucion que debe hacer el espropiado con arreglo al contrato de foja quince del valor de los arriendos posteriores al acto de la espropiacion, que constituyendo una renta á devengarse no tiene el espropiado derecho á percibir: se confirma dicha sentencia con la modificacion relativa á los arriendos enunciados, siendo las costas causadas de cargo del espropiante. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXI

Don Donato Galardo, contra Don Juan Lavarello, por exámen de mercaderías; sobre nombramiento de perito.

Sumario. — Nombrada como perito tercero una persona que el Juzgado estima con la suficiente competencia para el asunto, no hay razon para reclamar de su nombramiento, no probándose lo contrario.

Caso. — La parte de Galardo pidió que se practicara una pericia para justificar que dos pipones marca D. G., depositados en la Aduana de las Catalinas, se encuentran hasta el dia en buenas condiciones, y si resulta de su exámen que el vino que contenían, ha sido extraido con espiches que se ven en los cascos.

Propuso por su parte al tonelero Don Luis Vignale y pidió que se intimara á la parte de Lavarello designar otro perito.

El juez proveyó de conformidad y la parte de Lavarello, nombró á Don Eduardo S. Scotti.

El juez hubo por nombrados á los dos peritos, y mandó que procedieran á llenar su cometido.

Los dos peritos se presentaron pidiendo que el juez designara un tercer perito en discordia por no estar ellos conformes en la apreciacion de la avería.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Marzo 19 de 1889.

Atento la disconformidad manifestada, nómbrase perito tercero en discordia, al señor Don Cárlos Herfst, quien prévia aceptacion del cargo ante el actuario, procederá á llenar su cometido.

Tedin.

La parte de Galardo, espuso:

Que no conocía al tercero nombrado por el juez, pero le constaba que no es tonelero de oficio ni tenía tonelería en esta Capital, y no le era posible someter su derecho al dictamen de una persona que no es perita;

Que el oficio de tonelero es reglamentado en Europa, y en Buenos Aires existen personas que han practicado los estudios correspondientes, entre otras Don Angel Molis, Don Juan Naya y Don Alejandro Beruti.

Pidió que se deje sin efecto el nombramiento hecho y se designe en su lugar á un tonelero de oficio.

Corrido traslado de la revocatoria, la parte de Lavarello pidió que no se hiciera lugar á ella con costas.

Dijo: que para practicar la pericia pendiente, no se necesitaba ser tonelero de oficio, bastando que la persona designada tenga como sucede en este caso, la competencia suficiente en la materia;

Que el tercero nombrado ha practicado y practica contínua-

mente todo género de pericias y especialmente de vino en cascos sin que se haya puesto en duda su competencia;

Que si como se dice, el oficio de tonelero está reglamentado en Europa, aquí no lo está, y así, el diploma dado en Europa nada vale entre nosotros, y su poseedor no tiene título para ser preferido á otro esperto;

Que la causal alegada no puede ser tenida como una recusacion del perito, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 43 y 144 de la ley de Procedimientos;

Que el nombramiento hecho y motivado por la discordia entre los otros dos peritos, no podía ser objeto de oposicion.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 10 de 1889.

Y vistos: por los fundamentos aducidos por la parte de Lavarello en el escrito de f. 21, fecha 1° de Abril del corriente año, y considerando además, que la profesion de tonelero no está reglamentada en el país, no requiriéndose por lo tanto poseer diploma para ejercerla.

Que el nombramiento de tercero en caso de discordia y no avenimiento entre las partes, es facultativo del juez.

Que la persona en quien ha recaido ese nombramiento le ofrece suficiente garantía de honorabilidad y competencia, pues frecuentemente practica pericias de la misma naturaleza de la de que se trata, en este Juzgado, sin que hasta ahora los interesados hayan observado la falta de alguna de dichas condiciones.

No ha lugar á lo pedido por la parte de Galardo en el escrito de f. 9, y corran los autos segun su estado.

Repóngase el sello.

Virgilio M. Tedin.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 26 de 1890.

Vistos: no existiendo en autos mérito bastante para modificar el nombramiento del tercer perito hecho por el auto de foja quince vuelta: se confirma con costas el de foja sesenta y una, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXII

La Empresa del Ferro-Carril á La Carlota, contra los señores Davis y Cª y sus cesionarios Sicard hermanos; sobre espropiacion.

Sumario. — La indemnizacion por espropiacion debe ser equitativa.

Caso. — D. Diego del Castillo por el espropiante, se presentó ante el Juzgado esponiendo:

Que por el artículo 5º de la ley de 2 de Octubre de 1886 se declaró de utilidad pública la ocupacion de los terrenos con destino á estaciones, talleres, etc., de la vía á construirse desde el Venado Tuerto hasta la Colonia Carlota, en la Provincia de Córdoba. Que entre esos terrenos se encuentran unos pertenecientes á los demandados y compuestos de 35 metros de frente por 441 de fondo ó sea con una extension superficial de 15.435 metros cuadrados que deben ser espropiados. Que á 300 pesos la cuadra por toda indemnizacion, importan 457 pesos con 36 centavos de curso legal; cuya suma agregada á la de 150 pesos en que debe avaluarse un rancho que deberá ser destruido, asciende á la cantidad de 607 pesos con 36 centavos, la misma que ha depositado en el Banco Nacional á la órden del Juzgado para que se le dé la posesion inmediata del inmueble.

El Juez convocó á juicio verbal y autorizó á la Empresa para la ocupacion del terreno.

No habiéndose puesto de acuerdo en el juicio verbal, la parte espropiante nombró como perito para la avaluacion, á D. Cárlos Gonzalez, y la espropiada á D. Juan Velez, conviniendo en que el Juez nombrara el tercero en caso necesario, y presentando el espropiado el plano de foja 12.

El perito nombrado por el espropiante se presentó esponiendo: que el cruce de la vía ferrea colocaba los terrenos del demandado en condiciones ventajosas para la agricultura sin causarles grandes perjuicios, pues el campo no queda fraccionado de una manera irregular. Que el precio ofrecido por la Empresa es más que suficiente, pues de los datos que ha recogido resulta que terrenos inmediatos se han vendido á ese mismo precio ó á uno menor; y si bien es cierto que algunas ventas se han hecho á más alto precio, tambien lo es que tenían por objeto terrenos situados dentro de lo ya edificado.

El perito nombrado por el demandado, espuso: que el terreno de que se trata está situado á estramuros de Villa Constitucion, como á 700 metros de los embarcaderos que el Ferro-Carril ha establecido sobre la barranca del Rio, y linda con los terrenos que la Compañía destina á Estacion principal. Que la vía corta el terreno de los demandados por el medio, é inutiliza un rancho, unas pequeñas plantaciones y un pozo de agua. Que las fracciones que quedan á uno y otro lado, son de insignificante importancia respecto del todo, y la comunicacion entre ellas será difícil y peligrosa por sobre la vía ferrea. Que por estas circunstancias y atento al gran valor que han tomado los terrenos inmediatos á Villa Constitucion, especialmente por encontrarse cerca de la Estacion Pavon del Ferro-Carril de Buenos Aires y Rosario, estima en un peso de curso legal cada uno de los 15,435 metros cuadrados que deben espropiarse, incluyendo en esta avaluacion las indemnizaciones debidas por fraccionamiento, inutilizacion de obras, etc.

Puestas las avaluaciones en conocimiento de las partes, la del espropiante pidió que se nombrara un tercer perito, de acuerdo con lo que se había convenido; é hizo presente que la avaluacion del perito del demandado era exhorbitante, y debía tenerse presente que el mayor valor adquirido por los terrenos inmediatos á Villa Constitucion, era debido al mismo Ferro-Carril que motivaba la espropiacion, y no debía por tanto, tenerse en cuenta, segun la ley de la materia.

El Juez nombró tercero á D. José N. Puccio, quien se espidió diciendo: que en vista de los informes de los peritos de las partes, la ubicacion del terreno, los perjuicios que la espropiacion le causa y los precios pagados en las transacciones efectuadas en el mismo paraje, avalúa el terreno á razon de 40 centavos moneda legal, el metro cuadrado, importando así, la suma de 6174 pesos con inclusion de la indemnizacion por fraccionamiento ó cualquier otro perjuicio que se cause al propietario.

Fallo del Juez Federal

Rosario, Agosto 3 de 1890.

Autos y vistos: estos autos iniciados por el Ferro-Carril á La Carlota contra los señores Ernesto Davis y Cª, sobre espropiacion de un terreno situado en Villa Constitucion, compuesto de treinta y cinco metros de frente por cuatrocientos cuarenta y uno de fondo, formando una área total de quince mil cuatrocientos treinta y cinco metros cuadrados; y lindando por el Este con D. Antonio Bernardi y D. Antonio Forati; al Oeste con la Empresa Villa Constitucion y al Norte y Sud con los espropiados.

Resulta: 1º Que la Empresa expropiante ofrece por toda indemnizacion, la suma á que se refiere el boleto de foja 4 por valor de seiscientos siete pesos con treinta y seis centavos moneda nacional.

2º Que convocadas las partes al juicio verbal de ley, se nombra perito tasador por parte de la Empresa á D. Cárlos Gonzalez y á D. Juan E. Velez por la de los espropiados, acordándose que el Juez haría oportunamente la designacion del tercero, segun todo consta del acta de fojas 11 vuelta á 13.

3º Que espedidos los mencionados peritos en los informes corriente á foja 14 y foja 16, se nombra por el Tribunal perito tercero á D. José N. Puccio, quien evacua su cometido á foja 22.

4º Que en este estado comparcen los señores Sicard hermanos representados por el señor Midleton, solicitando la participacion que en este juicio les corresponde como cesionarios de los señores Davis y Cª, lo cual comprueban por el testimonio corriente á foja... y ofreciendo justificarlo debidamente en su oportunidad, á mérito de no serles posible presentar las escrituras correspondientes de venta en ese mismo momento.

Y considerando: 1º Que el juzgado al justipreciar el terreno,

cuya espropiacion tiene por objeto el presente juicio, debe tomar en consideracion el valor que el mismo pudo tener á la época de la concesion otorgada al Ferro-Carril espropiante, y no al que actualmente le corresponda, como parecen pretenderlo los espropiados y haberlo entendido el perito de los mismos, en contra de lo que espresamente estatuye la ley de la materia.

2° Que la tasacion practicada por el perito tercero, D. José N. Puccio, aparte de consultar los principios legales que rigen la avaluacion en casos como el presente, merece completa fé al Tribunal, dada la reconocida competencia del mismo en esta materia, acreditada por su constante ocupacion en las transacciones de compra-venta de terrenos ubicados en las diversas localidades de la Provincia.

3° Que el hecho de que escepcionalmente hayan podido obtener algunos terrenos situados en el mismo distrito que aquel en que se encuentra ubicado el sometido á este litis, una mayor ó menor remuneracion, no reviste importancia suficiente para considerar esos precios como tipo de la tasacion, el que debe naturalmente ser regulado por la generalidad de los mismos, circustancia en que tambien basa su avaluacion el mencionado perito tercero, dándole así una mayor autoridad á su dictámen.

Por tanto: se resuelve aprobar la tasacion del perito tercero D. José N. Puccio, fijándose el precio total de las indemnizaciones debidas por motivo de la espropiacion, en la suma de seis mil ciento setenta y cuatro pesos moneda nacional de curso legal, debiéndose estender la correspondiente escritura, prévia consignacion de la mencionada suma, con costas á la Empresa espropiante, y á cargo de la misma, los intereses correspondientes al exceso de la suma justipreciada sobre la ofrecida por aquella en el boleto de foja 4, computados á estilo de banco, y desde el dia de la demanda. Hágase saber con el original y repónganse los sellos.

G. Escalera y Zuviría.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 26 de 1890.

Vistos: Siendo equitativo el valor asignado por la sentencia de foja treinta y dos al terreno de cuya espropiacion se trata en estos autos: se confirma con costas dicha sentencia y repuestos los sellos, devuelvánse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXIII

D. Serafin Baserga contra D. José Igartúa, por reivindicacion; sobre reposicion de sellos.

Sumario. — No procede la reposicion de sellos de lo actuado en espedientes seguidos ante la justicia de Paz, traidos á la justicia Federal como antecedentes de la causa.

Caso. — En la demanda reivindicatoria de Baserga contra Igartúa sobre un terreno, pidió el apoderado del primero que

se agregaran unos espedientes que las mismas partes habían seguido ante la justicia de Paz de la Capital, sobre interdicto y sobre daños y perjuicios, con motivo del terreno sobre que versa la reivindicacion. El Juez proveyó de conformidad.

Remitidos y agregados los espedientes, la parte de Igartúa, pidió que se devolviera al Juez de Paz el referente á los daños, porque era completamente ajeno al juicio actual.

El Juez corrió traslado; y en este estado se presentó la parte de Baserga esponiendo: que hacía como una semana había dejado en Secretaría un escrito contestando ese traslado;

Que en la Secretaría se le había dicho que no se pondría ese escrito al despacho mientras no se repusieran los sellos correspondientes á las fojas de los espedientes obrados ante la justicia de Paz;

Que si una ley autoriza que las actuaciones ante los Juzgados de Paz se hagan en papel comun, la presentacion de esos espedientes no requiere reposicion de sellos, pues se encuentran en las condiciones de las boletas y recibos de Contribucion Directa, que pueden ser presentados en cualquiera reparticion sin reposicion;

Que esto es tanto más cierto cuanto que los espedientes de que se trata, no se han presentado como prueba, sinó que han sido traidos como un antecedente que el Juez aún de oficio habría podido pedir, y que no están destinados á formar parte de la causa;

Que si la órden de no poner el escrito al despacho, emanara del Juez, pedía reposicion de ella y apelaba subsidiariamente.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Agosto 23 de 1889.

Por lo que resulta de la esposicion anterior y del informe

verbal del Secretario á este respecto, y de acuerdo al artículo 10 de la ley de papel sellado: se declara que deben reponerse las fojas de los espedientes acompañados, y en consecuencia se concede en relacion la apelacion entablada en subsidio.

Ugarriza.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 15 de 1890.

Suprema Corte:

La cuestion suscitada acerca de la reposicion que viene á la resolucion de V. E., está, á mi juicio, resuelta por el artículo 44 de la ley de la materia.

Serán aceptados y tramitados sin exigirse reposicion de sellos, dice este artículo: « todos los documentos ó actuaciones provinciales que se presenten ante los Tribunales Federales, ó á los de la Capital que hayan debido estenderse y otorgarse y se hayan estendido y otorgado en los sellos provinciales correspondientes ».

Con mayor razon la escepcion alcanzará á los documentos ó actuaciones presentados dentro de una misma jurisdiccion.

Si la ley exonera del uso del papel sellado ante la justicia de Paz de la Capital, sería inesplicable se obligara á la reposicion, por el hecho de presentarse las actuaciones obradas ante ella á los Tribunales Federales, ó los de la Capital.

Pido la revocacion de la sentencia recurrida.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 26 de 1890.

Vistos: De conformidad con lo espuesto y pedido por el Sr. Procurador General en su precedente vista, y por lo que resulta de la disposicion del artículo noveno, inciso noveno de la ley nacional de papel sellado para el corriente año, igual á la del inciso octavo del artículo noveno de la misma ley para el año 1887, segun la que, el uso de papel sellado ante la justicia de Paz debe entenderse relevado por el de la estampilla que deben poner bajo su firma los actores y demandados en el acto de la sentencia definitiva, pues de lo contrario las actuaciones ante los jueces de menor cuantía resultarían recargadas con un gravámen mayor que las seguidas ante los Tribunales superiores: se revoca el auto apelado de foja cuarenta y cuatro, declarándose no haber lugar á la reposicion por él ordenada. Repuestos los sellos devuélvanse.

FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXIV

El señor Don Santiago Gordillo, contra Don Abrahan Medina, por devolucion de impuestos; sobre competencia

Sumario. — Las demandas sobre devolucion de impuestos pagados, fundadas en la inconstitucionalidad de estas, corresponden al conocimiento en 1ª instancia de los jueces federales.

Caso. — En 2 de Abril de 1889, el Doctor Don Santiago Gordillo, se presentó ante el juzgado de Tucuman, espresando:

Que Don Abrahan Medina le era deudor de la suma de 3985 pesos nacionales oro, que le había pagado por introduccion de vinos de la Rioja, que se lo habían cobrado en virtud de una ley inconstitucional, creadora de un impuesto sobre introduccion de vinos de estraña provincia, todo lo que constaba de los recibos que acompañaba;

Que á pesar de haber intentado los medios posibles de llegar á un arreglo amistoso, á fin de conseguir el pago, entablaba demanda contra Don Abrahan Medina, pidiendo que, declarado inconstitunacional el impuesto, se ordenara la devolucion de la

cantidad cobrada, más los intereses devengados desde la fecha de los recibos hasta la del pago, con costas.

Dijo : que la justicia de esta demanda no podía ser más patente, pues, aparte de los artículos 9, 10 y 11 de la Constitucion Nacional que rigen el caso materia de este juicio, se tenía el juicio seguido por los señores Bencio y Cª, contra el mismo Don Abrahan Medina, sobre inconstitucionalidad del impuesto aludido fallado en el mismo Juzgado por el Doctor Vallejo, y confirmado despues por la Suprema Corte.

Que desde la publicacion de la sentencia en la causa mencionada, se resistió al pago del impuesto inconstitucional, y que á pesar de sus prótestas fué obligado á pagar ejecutivamente, por la policía, como constaba de la órden del Intendente de policía, que tambien acompañaba.

Que, posteriormente, los mismos señores Bencio y Cª, demandaron á Don Abel del Corro, rematador del impuesto para que le devolviera los dineros, que en virtud de este le tenían pagado, ordenando el Juzgado al demandado la devolucion de esos valores, con más los intereses hasta la fecha del pago, sentencia que fué ejecutoriada.

Acompañó á la demanda : 1° Diez y siete recibos por diversas partidas de impuesto pagado que forman un total de pesos 3985.

Los recibos son del tenor siguiente :

Introduccion de Frutos

El portador Don Santiago Gordillo (arriero Policarpo Fuentes), ha pagado por derecho impuesto á las cargas siguientes:

Harina flor..................	8	
Harina en rama...............		
Vino (24 cargas).............		36
Pasas........................		

Papas.....................	8
Semilla de alfalfa............	
Alumbre....................	
Alcaparras.................	
Nieve......................	
Anis.......................	

La cantidad de pesos fuertes 36. — Tucuman, Mayo 3 de 1882. — Firmado: *A. Medina*. — *A Corro.*

Nota. — Esta guía la entregará el conductor al cobrador en la ciudad de Tucuman.

Al márgen los artículos siguientes: Art. 9°. — Toda carga de vino en barriles ó en botellas de los que se fabriquen en la República, que se consignen ó vendan para el consumo público, pagarán doce reales fuertes por cada docena de botellas de las que vengan en cajones. Las frutas secas, anís en grano, semilla de alfalfa, papas, nieve, alumbre y alcaparras, pagarán tres reales fuertès, por carga. La harina en flor con peso de 12 á 16 arrobas la carga, pagará tres reales fuertes por carga y uno y medio real la que no sea en flor.

Art. 10. — Por cada carga de sal de piedra, compuesta de dos panes, se pagará un real fuerte.

Art. 77. — El impuesto de patente podrá abonarse en moneda corriente boliviana á razon de uno y cincuenta centavos por cada peso fuerte.

2° Una nota del Departamento General de Policía de la ciudad de Tucuman, que dice así:

Tucuman, Mayo 12 de 1882. — *Al señor Dr. Don Santiago Gordillo.* — Habiéndose quejado Don A. Medina, rematador de los impuestos comprendidos en el artículo 9° de la ley de Patentes, que se niega Vd. á pagarlos, le ordeno á Vd. en nombre de la ley, pagar á dicho rematador el impuesto que le cobra. — Dios guarde á Vd. —*C. Mur.* — *Juan B. Merchot*, oficial primero.

Acreditada la competencia del Juzgado por razon de la materia, el juez, sin perjuicio de ulteriores providencias sobre la competencia, confirió traslado de la demanda.

La parte de Don Abrahan Medina, pidió que se citara la eviccion del Gobierno de la Provincia, vendedor de los impuestos.

Este aceptó la eviccion, encargando la de prosecucion del juicio al demandado señor Medina, quien contestando la demanda, opuso las escepciones de incompetencia y prescripcion.

Dijo: que se había traido la demanda ante el juez de seccion, aplicando mal la disposicion del artículo 4° de la ley nacional del año 1862.

Lo que se alegaba era la nulidad del impuesto como repugnante á la Constitucion Nacional; pero esto no bastaba para producir el caso á que se refiere la disposicion citada, porque así se comprende segun el texto espreso de la ley, y de las resoluciones dictadas por la Suprema Corte en varios casos análogos.

Que en efecto, segun lo resuelto por la Suprema Corte en fallo que se registra en el tomo 8°, série 2ª, páginas 171 y 207, corresponderia que el demandante dedujera su accion ante los tribunales provinciales, y del fallo de estos ocurrir recien á la justicia nacional, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 14 de la ley de 14 de Setiembre de 1863, en su inciso 2°, puesto que lo que se discute no es una ley nacional, sinó provincial, que se supone en oposicion con la Constitucion general.

Que esta última consideracion que reputaba terminante, sirve para establecer la diferencia entre el presente caso y el que prevé el artículo 4° de la ley de Octubre de 1862, y por consiguiente, para demostrar que la presente cuestion no cae bajo la jurisdiccion del juzgado federal.

Que llamaba la atencion del Juzgado sobre este punto, considerando suficiente lo espuesto para fundar su primera escep-

cion, que oponía incorporada á la contestacion de la demanda, por no estar en término para deducirla por separado.

Que la accion intentada por el demandante estaba prescrita, que se trataba en este caso de la nulidad de un acto jurídico: el pago hecho por el Doctor Gordillo en virtud de una ley que se pretendía inconstitucional.

Que, segun esto, y suponiendo la inconstitucionalidad de la ley, habría lugar á la nulidad de ese acto, y como su consecuencia, á la repeticion de lo pagado, como pago hecho por error, falsa causa, en razon de una ley que se dice nula.

Que el artículo 4030 del Código Civil, señala el término de dos años para la prescripcion de estas acciones.

Que los diversos recibos de pagos cuya devolucion se demandaba, tienen las fechas de Mayo á Diciembre de 1882, habiendo por consiguiente transcurrido más de tres veces el tiempo necesario para prescribir.

Que son tan terminantes las escepciones que opone para obtener el rechazo de la demanda que se abstenía de tratar la cuestion bajo su faz constitucional.

El Juzgado confirió traslado de las escepciones, y contestándolo, el Doctor Gordillo, pidió su rechazo con costas.

Dijo : que el artículo 14 de la ley de 14 de Setiembre de 1863, en que el demandado fundaba su escepcion no tenía aplicacion en el caso presente, pues que el juicio no se había radicado en los tribunales de provincia, sinó que, al contrario, buscando la jurisdiccion nacional, había ocurrido al Juzgado federal, amparado por la ley de 16 de Octubre de 1862 (art. 1° y 4°).

Que los dineros cuya devolucion cobraba eran procedentes del pago de impuestos á los vinos fabricados en la República, por el hecho de introducirlos de una provincia á otra, lo que era contrario al espíritu y letra de los artículos 10 y 11 de la Constitucion Nacional, y que por consiguiente el caso estaba

regido por esta y su conocimiento y decision corresponde á la justicia nacional.

Que la escepcion de prescripcion era infundada.

Que el artículo 4030 del Código Civil citado, no tenía aplicacion, pues de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 944, 973 y 974, el caso *sub judice* no era un acto jurídico, y no siéndolo, no había razon ni fundamento para la escepcion de prescripcion alegada.

Que la accion en cuestion es puramente personal regida en cuanto á la prescripcion por el artículo 4023 del Código Civil, que da para ello el término de 10 años.

Que esta accion es por deuda exigible como lo establece el artículo 784 del Código Civil, que el que voluntariamente, por un error paga lo que no debe, puede repetir lo pagado, y con mucha mayor razon quien como él había sido obligado por la fuerza al pago.

Que en cuanto á que el consumidor es el que paga los impuestos en último término, es un principio de economía política, pero que en derecho el que paga, es el que paga, como lo dice el Doctor Vallejo, ex-juez federal, en un fallo resolviendo una cuestion idéntica á la presente, entre el señor Bencio y el señor Corro.

Que los dos fallos citados por el demandado eran en causas iguales á la suya, con diferencia que los demandantes de entónces no cumplieron con las prescripciones de la ley provincial, con las reservas del caso, para ocurrir recien á la justicia federal diciendo de nulidad del impuesto por inconstitucional y pidiendo la devolucion de lo indebidamente pagado, mientras que él había pagado el impuesto, protestando de inconstitucional, para repetirlo despues haciendo esta reserva.

Que la demanda la había entablado contra un particular que había percibido lo que no se le debía, no habiendo razon ni justicia para que este se quedara con lo que no le pertenecía, se-

gun lo resuelto por la Suprema Corte, causa 113, série 2ª, tomo 13, página 498; causa 63, tomo 7º, série 2ª, página 296.

Fallo del Juez Federal

Tucuman, Febrero 5 de 1890.

Vistos: El Doctor Don Santiago Gordillo se presenta entablando demanda por cobro de pesos contra Don Abrahan Medina.

Dice que este le es deudor de 3985 pesos, que le pagó por introducir vinos de la Rioja, cuyo cobro se le hizo en virtud de una ley inconstitucional que creaba un impuesto sobre la introduccion de vinos de extraña provincia, todo lo que consta de los recibos que en número de 17 acompaña, y concluye pidiendo que, declarado inconstitucional dicho impuesto, se le mande devolver la cantidad cobrada y sus intereses con las costas del juicio.

El demandado contestando la demanda, espone: que ella no procede y debe ser rechazada, alegando que la accion intentada está prescrita. Se trata, dice, de la nulidad de un acto jurídico, cual es el pago hecho por el Doctor Gordillo, en virtud de una ley que se pretende inconstitucional, de que resulta que siendo eso así, había lugar á la nulidad de ese acto, y como consecuencia, á la repeticion de lo pagado, como pago hecho por error ó falsa causa, en razon de una ley que se dice nula, acciones á las cuales el artículo 4030 del Código Civil, señala dos años para la prescripcion, teniendo los pagos hechos por el Doctor Gordillo, cuya devolucion demanda, mucho más de ese tiempo, como

se comprueba por las fechas mismas de los diversos recibos presentados por dicho Doctor Gordillo.

Incorporada á la contestacion de la demanda, el demandado ha deducido escepcion de incompetencia del Juzgado, alegando que esta causa, por la naturaleza del asunto que la motiva, debe ventilarse en los tribunales provinciales, y de su fallo en definitiva, ocurrir á la justicia federal, segun lo tiene resuelto la Suprema Corte, en el fallo que se registra en el tomo 8°, série 2ª, página 171.

Y considerando, sobre esta escepcion de incompetencia: que el Juzgado aceptó el conocimiento de la presente causa, bajo la base de ser ella de jurisdiccion federal por razon de la materia, ó sea en concepto de que, se trabara discusion entre las partes sobre la constitucionalidad ó inconstitucionalidad de la ley provincial que creó el impuesto, cuya devolucion se demanda.

Que esta discusion no existe ni puede existir, una vez que el demandado en su contestacion á la demanda, no contradice la inconstitucionalidad de la predicha ley provincial alegada de contrario, sosteniendo su falta absoluta de repugnancia á la Constitucion Nacional.

Que solo cuando el Juzgado hubiera de declararse sobre la validez ó nulidad de aquella ley provincial podría esplicarse la procedencia de la jurisdiccion federal por razon de la materia, de acuerdo con el artículo 4° de la ley de 16 de Octubre de 1862.

Que no siendo así, no estando en discusion ninguna ley que se diga opuesta ó repugnante á la Constitucion de la Nacion, no existe el motivo sobre que reposaría la intervencion de la justicia federal por razon del fuero de la causa.

La discusion no versa, pues, sobre si la ley de la provincia, que creó el impuesto en cuestion, sea ó no repugnante á la Constitucion, único caso en que sería procedente la justicia federal

con prescindencia del fuero de las personas; ella, como se ve por la relacion de los hechos, no afecta ningun principio constitucional, reduciéndose á saber si procede la devolucion demandada, en vista del tiempo que se ha dejado pasar sin pedirla, aceptándose de hecho y derecho la nulidad ó inconstitucionalidad de la espresada ley provincial, una vez que esas enunciaciones no han sido contradichas en la contestacion á la demanda de una manera categórica.

De todo lo que resulta que la Constitucion Nacional no figura para nada en la presente causa, ni tiene que ver con ella la cuestion á resolverse.

Por estos fundamentos, y no habiéndose afirmado por el actor, que fuera además procedente la jurisdiccion federal por razon de las personas, fallo: declarando que este Juzgado es incompetente para conocer en esta causa.

Hágase saber con el original y repónganse los sellos.

Delfin Oliva.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 22 de 1890.

Suprema Corte:

El Doctor Gordillo pide al Juzgado de seccion de Tucuman, que declarando inconstitucional el impuesto en cuyo mérito pagó á Don A. Medina, cantidad de pesos por introduccion de vinos á dicha provincia de Tucuman, condene á dicho Medina al pago de lo que indebidamente le entregó por dicho impuesto.

La primera cuestion que hay que resolver es, entónces, si el impuesto es ó no en el caso *sub judice*, contrario á la constitucion.

Y no es necesario decir que esta cuestion, por razon de la materia, es del resorte de la justicia federal.

Pero el demandado, dice el señor Juez de Seccion, está conforme en la inconstitucionalidad del impuesto y por consiguiente, este punto no viene á la resolucion del Juzgado, y separado él, su jurisdiccion no procede por razon de la materia.

Es este un error á mi juicio.

La conformidad del demandante y demandado en la inconstitucionalidad de un impuesto, ó de un acto cualquiera, no quita ni da carácter de constitucionalidad al impuesto ó al acto, ni exime á la justicia del deber de traerlo á su jurisdiccion, y de hacer á su respecto la declaracion á que haya lugar.

Es bien sabido, por otra parte, que la declaracion de inconstitucionalidad de una ley, solo afecta al caso sometido al fallo del juez, sin invalidar *ipso facto* todos los casos de igual naturaleza, para lo que se necesita en cada uno una declaracion especial.

En el presente, la conformidad de las partes, facilitará la tarea del señor Juez de Seccion, pero no lo exime de la declaracion prévia, en que funda el demandante su accion y su derecho á la devolucion que solicita.

Pido la revocacion de la sentencia recurrida.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 1° de 1890.

Vistos y considerando: *Primero*. Que con arreglo al inciso primero de la ley nacional sobre jurisdiccion y competencia de los tribunales federales, de catorce de Setiembre de mil ochocientos sesenta y tres, corresponde á los jueces nacionales de seccion, el conocimiento en primera instancia de las causas que sean especialmente regidas por la Constitucion, ó las leyes que haya sancionado ó sancionare el Congreso.

Segundo. Que es de este género, la que se trae actualmente á la decision de esta Suprema Corte, pues en ella la demanda se funda directa y esclusivamente en la violacion de la prescripcion de los artículos nueve, diez y once de la Constitucion Nacional.

Tercero. Que no es exacto que el demandado haya reconocido la inconstitucionalidad de la ley provincial, que se dice violatoria de la prescripcion de aquellos artículos, y la cuestion así á deducir es, en primer lugar, la validez ó nulidad de dicha ley, como directamente contraria á la prescripcion constitucional invocada.

Cuarto. Que la demanda es traida despues de satisfechos por el demandante los impuestos establecidos por la ley que se objeta de inconstitucional, y es de aplicacion, por tanto, lo dispuesto por esta Suprema Corte, en los casos invocados por el propio demandado, que se registran en el número diez y siete, página ciento setenta y uno y doscientos siete de sus fallos.

Por estos fundamentos, y de conformidad á lo pedido por el señor Procurador General en su dictámen de foja ciento cincuenta y ocho: se revoca el auto apelado de foja cuarenta y sie-

te, declarándose que el conocimiento y decision de esta causa corresponde á la justicia federal, y vuelvan en consecuencia los autos al Juez de Seccion, para que reasumiendo la jurisdiccion de que se ha desprendido, proceda á tramitar aquella, y resolver lo que corresponda.

Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXV

El doctor don Santiago Gordillo contra don Abel del Corro, por devolucion de impuestos; sobre incompetencia

En esta causa se dictaron por el Juez de Seccion de Tucuman y por la Suprema Corte, resoluciones iguales á las recaidas en la causa anterior, en las mismas fechas.

CAUSA LXVI

Criminal: de estradicion pedida por las autoridades chilenas contra Natalio Jara, procesado por asesinato del súbdito inglés D. Enrique F. Peters.

Sumario. — 1° El delito de asesinato está incluido en la ley de estradicion.

2° La nota de requisicion del procesado espedida por el Juez de la causa equivale al mandato de prision.

3° No presentando el sumario vicios esternos de forma, siendo probada la identidad del requerido y la competencia del Juez requirente, procede en ese caso la concesion de la estradicion.

Caso. — Resulta de las piezas siguientes que fueron pasadas á los tribunales argentinos:

Juzgado de Letras de Temuco, Julio 28 de 1887.

Señor Ministro de Justicia:

Ante el Juzgado que tengo el honor de desempeñar, se procesa á Natalio Jara y otros, con motivo del asesinato cometido en la persona del súbdito inglés D. Enrique Fryers Peters, el dia 12 de

Marzo del presente año. El dicho Natalio Jara se ha refugiado en el fuerte Junin, de los Andes, de la República Argentina. A fin de que la justicia no quede burlada, me permito acompañar los antecedentes que acreditan la culpabilidad de Jara, para que si V. S. lo estima conveniente, se sirva ordenar se practiquen las diligencias conducentes á obtener su estradicion. —Dios guarde á V. S. — Firmado: *Emiliano Fuentes R.*

Antecedentes del proceso seguido contra Natalio Jara y otros, con motivo del asesinato de don Enrique F. Peters. — Cópia. — Juzgado de Letras de Temuco, Julio 14 de 1887. — Tengo el honor de dar cuenta á V. S. del resultado de la comision que á fines de Mayo último tuvo á bien confiarme á fin de obtener datos de D. Enrique F. Peters, súbdito británico, que se suponía había desaparecido, sin dejar huella ninguna en el trayecto de Villarrica á esta. Obedeciendo á las órdenes é instrucciones que V. S. me impartió el 29 del citado mes, púseme en marcha ese mismo dia, llegando al anochecer del siguiente á Villarrica, de donde el Sr. Peters había salido el 12 de Marzo con direccion al norte, acompañado por un paisano. Imposible fuéme obtener noticias seguras del desaparecido, pues varios decíanme que el mencionado inglés habíase dirijido á Llaina; otros que había pasado á la vecina República; en fin, solo pude saber que el individuo que había salido con él era un vecino de Pucon, de apellido Natalio Jara, que á fines de Abril había ido á establecerse á Junin de los Andes (República Argentina). Infundiéndome ese individuo algunas sospechas, me dirijí el 5 del próximo pasado á Puceon, á fin de obtener datos sobre sus antecedentes, y con sorpresa, en la casa de Holzaffel y Valck, se me dijo que era sujeto sumamente honrado, de excesiva delicadeza, incapaz de la menor mala accion y que en vista de su honradez, la misma casa habíale proporcionado á seis me-

ses de plazo, las mercaderías que había llevado á Junin para establecer allí un negocio, aún más, dijéronme que siempre lo ocupaban en asuntos de confianza.

Como es fácil de suponer, la recomendacion de D. Clemente Holzaffel, tendía á hacer borrar los malos conceptos que podían formarse de Natalio Jara, y así tuve que practicar diligencias nuevas, siempre con resultado malo, pues todas las noticias que obtenía eran contradictorias y tendentes á favorecer al recomendado.

Decíanme algunos, impelidos tal vez por móviles que ignoro, que Peters había dado en su viaje muestras de demencia, queriendo botarse al Allijun, y que era probable estuviese entre los indios viviendo en las montañas. El mismo Sr. Holzaffel aseguróme que tenía noticias certeras de que lo habían visto en esta, y que D. Jorge Sec, vecino de Palquin, había estado con él, palitroque aleman que aquí existe.

Viendo ya que era imposible encontrar al desaparecido, traté de salvar la cordillera para volver con Jara, pues á este creíale yo autor de más de un crímen, y con el objeto de que trayéndolo me señalase el lugar donde habíase apartado de su compañero de viaje. Tenía la seguridad de traerlo y á pesar de lo avanzado de la estacion, del tiempo borrascoso y pésimo, púseme en marcha acompañado por dos soldados disfrazados. Desgraciadamente, á causa de las contínuas nevazones al pié del volcan de Lanin, ya no pude avanzar y despues de dos dias en la nieve, muriéndose cuatro caballos, tuve que regresar, aunque á pesar mio. El guía que llevaba se heló; pude, sin embargo traerlo hasta la reduccion de Tramacura, donde lo dejé moribundo, no sin prestarle antes todos los auxilios que estaban á mi alcance.

A pesar de los peligros corridos por los que me acompañaban, la ida á la cordillera no fué del todo infructuosa, pues contra la opinion de todos, pude formarme concepto de Jara y tener en conciencia la seguridad que era autor ó cómplice de la desapa-

ricion ó presunto asesinato del Sr. Peters. Segun mis presunciones, este debía haber sido asesinado en la zona comprendida entre los rios Pedregoso y Allipini. Casualmente, antes de mi viaje á la cordillera había encargado al Gefe de las fuerzas de Pucon la prision de Juan Jose Turra, en cuyo poder encontrábase un par de botas inglesas que yo creía debían pertenecer al desaparecido. Probóme su propietario que las había recibido en regalo y que eran procedentes de la República Argentina. Presumiendo inverosímil su relato, lo dejé siempre detenido y á mi vuelta de Tramacura lo conduje á Villarica. Los rios habían crecido considerablemente, quedando sin vado; las avenidas impedían balsearlas ó pasarlas á nado. El telégrafo y correo estaban interrumpidos y me ví obligado á dar cuenta á V. S., por nota, del resultado todavía malo de la comision. Envié para ello un propio el 24 del mes próximo pasado con órden de llevar á toda costa mi comunicacion, no pudo esta llegar á su destino porque desgraciadamente el enviado se ahogó ese mismo dia en Pedregoso. Su caballo fué visto en el rio Totten arrastrado por la corriente y de él no pude tener noticias. Despues de haber invertido una regular suma de dinero en propinas y dádivas para obtener el menor dato seguro de Peters, para poder así con certeza partir de un punto dado y descubrir algo, víme obligado á proceder á la detencion momentánea de los vecinos é indígenas establecidos entre la laguna de Villarrica y el rio Allipini. Solo así conseguí los datos que necesitaba. El cacique Calitripai referíame que Peters había estado en su casa, saliendo de allí al oscurecer, dábame á cada momento datos contradictorios, hasta que tuve la seguridad que solo me engañaba y que tal vez era sabedor de algo.

Procediendo con tino, conforme á las instrucciones de V. S., pude descubrir que el desaparecido había pasado por el Tune el 12 de Marzo á las 11 a. m., aproximativamente, acompañado por Natalio Jara, Juan Heichaman, yerno de Calitripai y Ca-

nin, fornido indígena de malísimos antecedentes. Esas noticias las obtuve despues de un mes de asíduas investigaciones, practicadas durante dias de contínuos aguaceros, enfermándose los tres soldados que me acompañaban. Es escusado decir que por idéntica causa se aniquilaron por completo los caballos que me quedaban. Los dejé á talaje. Provisto yo de los datos que necesitaba, el 30 del mes próximo pasado aprehendí en la tarde á Juan Heichaman, en momentos en que Calitripai aprontábase para la fuga; en lo restante del dia y de la noche fuéme imposible poder obtener á Canin, que al tener conocimiento de mi llegada á la reduccion de Lafé ó Villa del Allipin, había huido apresuradamente. Siempre le capturé al dia siguiente, y pude dejar á los dos estrictamente incomunicados. Teniendo en mi poder dos de los acompañantes de Peters, presumía descubrirlo todo. Inútilmente había recorrido durante treinta y dos dias las espesas montañas de Tume, Catries y Coipué, Traitraico y Allipin, habiéndome dirijido á la cordillera, el inglés había desaparecido sin dejar rastro, ni recuerdos de él. Sus compañeros de viaje me darían datos; interrogué á los dos minuciosamente y despues de varias respuestas contradictorias, sin poder ellos establecer con evidencia donde habían pasado el dia en que ocurrió la desaparicion, confesaron de hecho que con Natalio Jara habían asesinado al Sr. Peters el 12 de Marzo, poco despues de puesto el sol, en la montaña que existe al noreste de Traitraico. El 2 del actual me relataron todos los pormenores del crímen, indicándome donde habían botado el cadáver y en la tarde de ese mismo dia, acompañado y guiado por ellos, me dirijí á buscar los restos. Apenas quedaban varios fragmentos del esqueleto, esparcidos por todos lados, ya las aves de rapiña y las bestias del campo habíanlo devorado, destrozándolo completamente. La ropa estaba en pedazos; en un bosillo del chaleco encontré una boquilla para cigarros. La camisa llevaba dos colleritas en los puños. Un pedazo de cartera y trozos de papel quemados encon-

tráronse tapados por hojas secas. Por las señas que existen en el vestuario recogido, se conoce que fué atacado por la espalda y herido de bala á quema ropa. Levanté todos los restos que pude encontrar, haciendo llevar asímismo los pedazos de ropa allí existentes. A 150 metros del occiso encontróse el esqueleto del caballo que fué degollado por los asesinos para encubrir el crímen. Segun relatan los cómplices de Jara, el Sr. Peters estuvo en casa de Calitripai el 12 de Marzo, compró allí un potro y despues que su compañero de viaje había conversado largo rato con el cacique, salieron los dos para el norte, Juan Heichaman y Canin encontrábanse ahí; en cuanto los dos viajeros salieron, Colatripai llamó al primero, diciéndole que el estranjero que había estado en la reduccion iba á morir; que ya se había comprometido para ello y por eso le ordenaba que ayudara á Jara para últimarlo. Obedeciendo Canin y Heichaman el mandato del ya citado Calitripai, subieron al momento á caballo, alcanzando á los viajeros á poca distancia del Tume. Pasaron juntos donde varios vecinos y al llegar á Traitraico tomaron el camino de la montaña que conduce á la reduccion de Lapi, sin que Peters se apercibiese que lo estraviaban, y al internarse cerca de dos leguas al noroeste del camino público, Natalio Jara atacó á traicion al desprevenido inglés, disparándole todos los tiros de su revólver en la espalda y á quema ropa.

Pudo caer de pié el desgraciado y armándose de un cuchillo trató de repeler á sus cobardes agresores. Derribado por segunda vez por un golpe que Jara le pegó con el caballo, saltó el cuchillo, y solo así desarmado pudieron los tres ultimarlo á puñaladas. Refieren Canin y Heichaman que murió retando á sus asesinos, pero dicen ellos mismos que sin comprender las palabras que en idioma estraño profería, bien se conocía que aún en los estertores de la agonía, sus labios solo espresaban el más sumo desprecio. Jara registraba febrilmente el cadáver, guardando el reloj, dinero y cinturon que este llevaba sobre sí. Los

papeles los quemó junto con varios planos y cartas del occiso. Canin y Heichaman concluyeron de despojar el cadáver, llevándole casi todas su prendas; en seguida le echaron en el hueco de un roble que el viento había derribado. Degollaron el caballo, despedazaron la montura y se retiraron á la reduccion donde alojaron tranquilamente. Al dia siguiente, Jara acompañado por Canin se vino á esta. Poco tiempo despues volvió á Pucon y fué á establecerse á Junin, llevando una familia consigo. A más de Juan Heichaman y Canin, capturados en la montaña de Allipin, aprehendí á Juan José Turra, en cuyo poder encontráronse las botas del occiso, y á Ejidio Cea por ser el reloj del mismo, á Pedro Soto y á los indígenas Piclemeli, Venancio, Antibuil, Manuel Baillao Quirolef, Antilef y José Jaramillo Llando, por estar las declaraciones de ellos en relacion con el delito referido, pudiendo así establecerse con plenas pruebas la culpabilidad de los autores. Asímismo, es de mi deber advertir que los restos del infortunado Sr. Peters y las prendas de vestuario, cartas y especies que á él pertenecieron, que pude encontrar ó me fueron entregadas durante mi comision, encuéntranse en mi poder; lo que pongo en conocimiento de V. S. á fin de que si lo tiene á bien, se digne dictar las órdenes que á ese respecto encuentre por conveniente. En la tarde del 5 del actual llegó á Caipue, donde encontrábame con los presos, el alferez Gulach con doce cazadores, los que enviados tan oportunamente por V. S., pudieron conducir con la celeridad del caso á esta todos los individuos aprehendidos durante mi comision. Tambien tengo el sentimiento de poner en conocimiento de V. S., que en la montaña de Freire y en momentos de desfilar por un camino casi impracticable y pantanoso, el indígena Colitripai, que venía en calidad de reo, botóse del caballo con la deliberada intencion de evadirse de la accion de la justicia por medio de la fuga é internándose en la montaña. Despues de perseguirle á pié con un soldado y agotados todos los medios que la prudencia

sujiere en tales casos, me ví obligado á hacer uso de las armas, lo que dió por resultado la muerte del fugado. Lo que es de mi deber poner en conocimiento de V. S. — Dios guarde á V. S. — *Hernan Trisano.* — *Señor Intendente de la Provincia y Comandante de armas.* — Temuco, Julio 14 de 1887. — Pase al Juez Letrado. — *Gorostiaga.*

En Temuco á 14 de Julio de 1887, se hizo comparecer á la presencia judicial al reo Juan Heichaman el que, prévia promesa de decir la verdad y examinado por medio de los intérpretes juramentados Antonio Oses y Faustino Chuecas, espuso, despues de mirar detenidamente el retrato de D. Enrique Peters, que le fué presentado: que este caballero es el mismo que andaba con Natalio Jara el dia en que fué muerto, suceso por el cual se han traido presos. Instado para que hiciera una relacion exacta de la manera cómo tuvo lugar este suceso y de quienes tomaron parte en él, dijo: que un dia, cuya fecha no recuerda, pasó este caballero en compañía de Natalio Jara, por la casa del Cacique Colitripai, en el lugar denominado Tume, en el camino de Villarrica, encontrándose en ese momento el declarante en la misma casa donde había ido junto con el indígena Canin á cobrar la suma de tres pesos que le adeudaban por esas vecindades. Despues de estar un rato en la casa indicada, los dos viajeros resolvieron irse, para lo cual mandaron á Canin á buscar los caballos que por ahí cerca habían dejado al pasto; pero se le hizo volver de medio camino, yendo á hacer esta diligencia el mismo Jara seguido del cacique Colitripai, quienes en esto se demoraron bastante rato por haber trabado una conversacion, al parecer, de mucho interés. Ensillados los caballos y habiendo partido los viajeros, el cacique nombrado llamó aparte al declarante y á Canin, y les dijo: que el estranjero que iba con Jara debía morir y que era necesario que ellos ayudaran á obtener este fin; que con este objeto los alcanzaran en el acto, que escondieran bien el cadáver y fue-

ran de corazon bastante grande para conservar el secreto por toda su vida. Aceptaron la comision que se les encomendaba y á poca distancia se reunieron á los que ya habían emprendido el viaje, siguiendo el camino juntos. Luego pasaron por cerca de la casa de Tomás Urra y á ella se dirijió el estranjero con Canin donde compraron media botella de espíritu, lo que no habiendo podido beber por lo fuerte, pasaron todos á mezclarlo con agua á casa de un tal Meza. Algun rato despues de salir de este punto y llegando al lugar denominado Traitraico, el declarante dijo á Jara que allí se separaba y que pensaba tomar el camino de su casa, á lo cual le replicó que por ese camino iba bien ; que no podía separarse porque el cacique Colitripai había ordenado dar muerte al estrangero y que él y su compañero debían ayudar. Diciendo esto, se adelantó, se acerco al caballero y le disparó cinco tiros seguidos de revólver, con lo cual el herido cayó del caballo y permaneciendo en pié sacó un cuchillo con el que trató de defenderse. Jara arremetió contra él y dándole un golpe con su caballo lo hizo caer á tierra, soltando el cuchillo. En este momento, Jara gritó dirijiéndose á él y su compañero: « bájense indios brutos y ayúdenme á matarlo y si no lo hacen al momento, los mato á ustedes tambien », y les apuntaba con el revólver, en el que le quedaban dos balas. Se bajaron ellos y tomando Canin al herido por la cabeza y el declarante por los piés, Jara lo ultimó á puñaladas. Acto contínuo se fué sobre él, le rompió la ropa y registrándole los bolsillos sacó varios objetos y papeles que guardó; pero esclamaba: « debalde hemos muerto este gringo, porque no tenía plata », y les mostró un billete de valor de diez pesos y otro de valor de uno, como todo lo que había encontrado. Al declarante le cupo apropiarse dos mantas gruesas indianas, el sombrero y un par de botas, objetos que reconoció ser los mismos presentados que le fueron por el Juzgado. Consumado el hecho, colocaron el cadáver en el hueco de un roble caido, le taparon con algunas ramas, mataron tam-

bien el caballo y se fueron todos en direccion á la casa del declarante, donde pasaron la noche, yéndose Jara al dia siguiente muy temprano, camino de este pueblo, segun presumí, pues pidió á Canin que lo acompañara hasta el pasaje de Allipin. Esta es la verdad de todo lo ocurrido. Espuso ser casado con dos mujeres, agricultor, al parecer de cuarenta y tres años de edad, no sabe leer ni escribir y no ha estado nunca preso. Se suspendió esta diligencia, firmando para constancia el Sr. Juez, de que doy fé. —FUENTES R. —*Navarrete*, Secretario interino.

En el mismo dia se hizo comparecer al reo indígena Canin, el que bajo promesa de decir verdad, dijo por intermedio de los intérpretes juramentados Antonio Oses y Faustino Chuecas, que estando con Heichaman en casa del cacique Calitripai, llegó á ella Natalio Jara, con un caballero á quien acompañaba. En este momento se le presentó el retrato de D. Enrique Peters, y dijo ser el mismo á quien se refiere. Despues de haber permanecido algun tiempo en este punto, resolvieron irse y lo mandaron enfrenar los caballos que estaban amarrados por ahí cerca.

No alcanzó á ejecutar lo que se le encomendaba, porque Jara le dió contraórden, dirijiéndose personalmente en busca de los caballos y seguido del cacique antes nombrado. Antes de volver vió que tuvieron una conversacion bastante larga y animada. Luego que se fueron los viajeros, el cacique llamó al declarante y á Heichaman, y les dijo que era necesario matar al estrangero que iba con Jara; que con este motivo Jara le había dado treinta pesos y que á cada uno de ellos le tocaría otro tanto si lo ayudaban; que montaran á caballo y los alcanzaran. Efectivamente los alcanzaron luego, y en medio de un prado, Jara les dijo que ahí era bueno matar al gringo, á lo que respondieron que no convenía porque podían pasar algunos carreteros y ser sorprendidos. Siguieron el camino y pasaron el declarante y el caballero á casa de D. Tomás Urra á comprar una botella de espíritu, el que siendo muy fuerte no pudieron beber y pasaron á

mezclarlo con agua á casa de Meza. Salidos de este punto, llegaron en la tarde al lugar denominado Traitraico y aquí acercándose bien Jara al caballero, le disparó varios tiros de revólver haciéndolo caer del caballo. En el acto se levantó y sacando un cuchillo trató de defenderse, pero fué derribado al suelo con un golpe que le dió Jara con su caballo. En este momento, intimados por aquel se bajaron de sus caballos y tomando al caído por la cabeza, Jara lo acabó de matar á puñaladas. Registrados los bolsillos por Jara, sacó de ellos algunos objetos, recordando, entre otros, un reloj y cadena, ambos blancos, de plata, y que es el mismo que se le presenta por el Juzgado y que fué encontrado en poder de Egidio Cea. Agrega que habiendo querido también registrar los bolsillos su compañero Heichaman, Jara se opuso á ello, haciéndolo retirarse á un lado. Despojado el cadáver de todo lo que quisieron quitarle, Jara esclamó: «de balde matamos á este gringo, porque no andaba trayendo plata». En seguida metieron el cadáver en el hueco de un tronco botado, mataron el caballo y se fueron los tres á casa de Heichaman, de donde Jara se fué al dia siguiente temprano, acompañándolo el declarante hasta el valle de Allipin.

Se suspendió esta diligencia en este estado, ratificándose el reo en ella y esponiendo ser casado, agricultor, no sabe leer ni escribir, ni ha estado nunca preso. Para constancia firma el Sr. Juez de que doy fé. — FUENTES R.— *Navarrete*, Secretario interino.

En Temuco, á 19 de Julio de 1887, se hizo comparecer á la presencia judicial á Zenon Meza, el que juramentado é interrogado en forma, espuso: que un dia, el 12 de Marzo del presente año, iba con un hermano suyo en direccion á Pedregoso, y en el lugar denominado «Las raices de Coipué», encontró á Natalio Jara que iba en compañía de un caballero y dos indios llamados Juan Heichaman y Canin, por el camino que conduce á este pueblo. Se detuvo á hablar con Natalio Jara, para cobrarle

10 pesos que le debía y este le contestó que venía á este pueblo y que á su vuelta se los pagaría. Le preguntó quien era ese caballero á quien nunca había visto, y le contestó, que era un gringo que iba de Villarica para Temuco.

Agrega, que como seis dias despues de esto, encontró otra vez á Jara en Traitraico, que iba de vuelta de este pueblo solo, y le pagó los 10 pesos de que antes se ha hablado. El declarante siguió ese mismo dia, hasta la casa de Egidio Cea, en Allipin, á ofrecerle en venta una yunta de bueyes, para traer plata á este pueblo y llevar harina. Cea no aceptó el negocio porque no tenía el dinero suficiente, pues le dijo que ese mismo día había pasado Jara por su casa y él le había dado 10 pesos por un reloj, el que le mostró, para que le dijera qué le parecía. Se le mostró el retrato de D. Enrique Peters, y dijo que era el mismo que había visto acompañado de Jara y los individuos mencionados más arriba, como asímismo dijo, que el reloj que se le muestra es el mismo que esa vez le mostró Egidio Cea.

Se ratificó, es mayor de edad y firmó con el señor Juez, de que doy fé. — *Fuentes R.* — *R. Zenon Meza.* — *Navarrete*, secretario interino.

El mismo dia se hizo comparecer á Tomás Urra, el que juramentado en forma, espuso: que un dia, cuya fecha no recuerda, pasaron por su casa Natalio Jara, un caballero á quien no conoció y dos individuos llamados Heichaman y Canin. Se detuvieron un rato y bebieron un poco de aguardiente con agua y en seguida se fueron.

Se le presentó el retrato de D. Enrique Peters, y dijo que es el mismo á quien se refiere esta declaracion.

Agrega que despues no ha vuelto á ver á Natalio Jara.

Se ratificó, es mayor de edad y firmó para constancia con el señor Juez; de que doy fé. — *Fuentes R.* — *Tomás Urra.* — *Navarrete*, secretario interino.

En el mismo dia se hizo comparecer á Joaquin Meza, el que

juramentado en forma, espuso: que un dia, andando con su hermano Zenon, encontraron á un caballero que iba con Natalio Jara y dos indios, siendo el caballero el mismo que aparece en el retrato que se le presenta por el Juzgado. Algunos dias despues estuvieron los dos en casa de Egidio Cea, á proponerle en venta una yunta de bueyes, la que Cea no compró, pues dijo que había dado á Natalio Jara, 10 pesos á cuenta de un reloj.

Se ratificó, espuso ser mayor de edad y firmó para constancia con el señor Juez; de que doy fé. — *Fuentes R.* — *Joaquin Meza.* — *Navarrete*, secretario interino.

Están conformes el parte y declaraciones insertas con sus originales que glosan en el proceso criminal seguido de oficio contra el reo ausente, Natalio Jara y otros, por homicidio. — Temuco, Julio 22 de 1887. — *Pedro J. Navarrete*, secretario interino.

Está conforme. — El sub-secretario: *J. Velasco.*

VISTA FISCAL

Señor Juez Letrado:

Dario Contreras, Agente fiscal *ad hoc*, en el incidente sobre estradicion del preso Natalio Jara, evacuando la vista que se me ha corrido del escrito del defensor de dicho preso, como mejor proceda en derecho, digo:

1° Que en justicia y por las resultancias de esta causa, V. S. se ha de servir desestimar en absoluto los argumentos aducidos por el señor defensor en el escrito de que se me da vista, declarando en consecuencia que hay lugar á la estradicion solicitada por el Exmo. señor Ministro Plenipotenciario de la República de Chile, agregando las providencias que sean del caso para la ejecucion; todo en virtud de las consideraciones que someramente espondré.

2º El defensor funda su escrito más en motivos de piedad y compasion por su defendido, que en las prescripciones de la ley que rige el caso.

3º Despues de transcurrido un tiempo más ó menos largo de la perpetracion de un gran crímen; cuando apenas estarán secas las lágrimas de una esposa y de los tiernos hijos de esta; á cuyo marido se asesina alevosamente en un lugar desierto, como sucede con el infortunado Peters; cuando ha pasado lo más ardiente de la indignacion pública causada por ese delito, entra entónces, segun se ve comunmente, la conmiseracion á favor del criminal, sin tener presentes ya los sufrimientos de las víctimas, de la madre desolada y de los huérfanos que han quedado sin el auxilio poderoso del padre para mirar por su porvenir, y son raros tambien los que se acuerdan de que la sociedad está ofendida por el quebrantamiento salvaje de la ley que garante la vida del hombre, siendo esa ley la primera que vemos consignada en todos los códigos del mundo. Si, nada de esto se tiene en cuenta, sinó que el preso sufre los rigores de una estrecha cárcel, y que arrastra una pesada cadena por espacio de tantos años. Mientras tanto, los seres desgraciados, sumidos en tal situacion por ese mónstruo, aunque no están presos ni arrastran cadenas, esperimentan sin embargo un martirio peor todavía: el esposo, el padre, se les presenta dia por dia á su vista; se patentiza ante su imaginacion la ferocidad de su muerte y caen exánimes creyendo oir todavía los estertores de su agonía y las últimas palabras de Peters, retando á sus cobardes asesinos!! Mas aún, los contratiempos, las necesidades que se soportan en el tránsito de la vida, son otros tantos motivos de angustiosa recordacion para ellos, por la falta del protector de su existencia.

4º Si hago estas reflexiones, señor Juez, distrayéndome del punto principal de la cuestion, es llevado por los que se permite el defensor en el escrito que contesto, que serían de oportunidad

tratándose de otro preso contra quien no militasen las circunstancias gravísimas que pesan sobre la responsabilidad de Jara, y que su propia conciencia, puesto que dice es inocente del hecho que se le atribuye, su delicadeza dé hombre honrado le colocan en la estremidad de abordar los sinsabores del juicio á que es llamado en Chile, á fin de salvar tan imprescindibles deberes y quedar ileso en su conducta como ciudadano laborioso de aquella República.

5º Se alega como argumento capital por el señor defensor, la falta, en el testimonio remitido de Chile, del auto motivado de prision contra Jara. ¿Y ese defecto no está subsanado, señor Juez, por las resultancias de la misma causa? Sin duda, que sí. V. S. que ha estudiado el espediente; que ha leido muchas veces las declaraciones de los encausados en Temuco por el asesinato horroroso del súbdito inglés Enrique Peters, había formado indudablemente la conciencia jurídica de que hay mérito bastante para acordar la estradicion de Jara, como lo han hecho sin vacilacion, tanto el Exmo. señor Ministro de Relaciones Esteriores, como el del Interior en el gabinete argentino, segun las notas de fojas 1, 18 á 19, despues de examinar el testimonio de esa causa, y encontrándolo en debida forma, aceptan de plano el reclamo de estradicion, pasando á V. S. estos antecedentes al solo objeto de constatar la identidad del citado Jara, no para que se ponga en tela de juicio la suficiencia ó deficiencia de los documentos aludidos, los cuales por el procedimiento de los ministerios respectivos, fueron declarados bastantes. Si no fuera así, se habría observado al señor Ministro Plenipotenciario de Chile, el defecto enunciado, con arreglo á lo dispuesto por los artículos 13, 14 y 15 de la ley de estradicion de 25 de Agosto de 1885.

6º Por otra parte, el auto de prision contra Jara, está comprendido implícitamente en la nota del señor Juez Letrado, que conoce de la causa de los asesinos de Peters, con que se encabeza

el testimonio remitido de Chile, en el que se pide la estradicion de Jara, como complicado en ese crímen.

7° La ley debe interpretarse por su sentido racional y no por la materialidad de sus términos, á fin de darle la verdadera, la recta y provechosa inteligencia que el legislador se propuso al sancionarla (lib. 3°, tít, 1°, part. 1ª).

8° Se exije el auto de prision para demostrar que el individuo cuya estradiccion se solicita, resulta de la sumaria autor ó cómplice de un hecho criminal incurso en las penas determinadas por las leyes del pais requirente, y en las declaraciones del proceso seguido por el Juzgado de Letras de Temuco, aparece Jara como autor principal del homicidio de Peters en convenio acordado con el cacique Caliatripai.

9° Si esas declaraciones son falsas, si Jara es ó no inocente, todo ello resultará de la prosecucion y debates que tengan lugar en la causa tramitada en Chile. A las autoridades argentinas no le incumbe esto, y por mi parte como representante de la ley, en vez de sangre, vería con satisfaccion la noticia de que Jara se había justificado, pero desgraciadamente aparece *prima facie* de esa causa, comprometido de una manera grave, desde que por su propia confesion, es el mismo Jara denunciado por los pampas asesinos de Villarrica, y por consiguiente en cumplimiento de mi cargo, tengo que aconsejar su estradicion.

10° El Jara preso aquí, declara que yendo de Villarrica para Temuco, se juntó con otro individuo (que no conoce) que á esa sazon salía tambien de aquel pueblo; que como dos leguas y media de Villarrica, se quedó el declarante en casa del cacique Calitripai y el otro siguió su camino; que llegó á Junin de los Andes en Marzo de 1887; que despues oyó decir que á su acompañante lo habían muerto; que se había ocupado del comercio por menor en Pucon; que el negocio que llevó á Junin se lo había dado D. Clemente Holzaffel, aleman, proveedor de Chile;

y todos estos detalles son los mismos que suministra el proceso formado en Temuco de Chile contra Jara.

11° Por ahora no hay otro Jara sinó el que está preso en esta capital, que haya sido comerciante de bebidas en Pucon; que hubiese sido habilitado de Holzaffel con el negocio que llevó á Junin de los Andes; que hiciera viaje por Villarrica en Marzo de 1887, mes en que tuvo lugar el asesinato de Peters; que se acompañase con un hombre á quien no conocía; y finalmente que estuviese á su paso en el camino de Villarrica con el cacique de Calitripai, de donde se separó su compañero de viaje. Todo esto, Sr. Juez, aparece uniformemente de las declaraciones que comprende la sumaria en copia y que confiesa Jara en su declaracion de foja 30. Las variantes de su parte son de ninguna consecuencia para poner en duda su identidad.

12° Y entónces, ¿qué importa el auto de prision contra Jara, cuando la causa que se sigue en Chile sobre el asesinato de Peters, autoriza este procedimiento, y el Juez sumariante pide la estradicion del presunto criminal asilado en Junin de los Andes de este territorio? Nada, Sr. Juez; creo que V. E. no debe abrigar escrúpulo alguno para acceder al reclamo internacional de estradicion, porque están llenados los requisitos del artículo 12 de la ley recordada. No debe detenerse, señor, en afirmar con su resolucion la consagracion de esa ley, que es de conservacion y buen crédito de las sociedades, y á este respecto no puedo dejar de recordar los dignos y patrióticos sentimientos que espresa el defensor cuando dice al final de su elocuente escrito, que las leyes en la República Argentina no son letra muerta, debiéndose á esto el prestigio esterior y la felicidad de que gozamos, y el que nuestro privilegiado suelo sea elegido por la emigracion de las diversas nacionalidades, no aceptando solo de tan bellos conceptos la aplicacion particular que deduce: aplicacion muy lejana por cierto, de la reconocida rectitud é ilustracion de V. S., es decir, la posibilidad de que esas leyes

protectoras pudieran en esta vez desnaturalizarse amparando un criminal.

Por tanto en nombre de esa misma ley, pido á V. S. se sirva resolver este incidente como lo solicito en el número 1° de este escrito.

David Contreras.
Fiscal ad hoc.

Fallo del Juez Letrado

Chos Malal, Enero 3 de 1890.

Y vistos, considerando: 1° Que si bien es cierto no consta de la sumaria criminal seguida por el Juzgado de Letras de Temuco, República de Chile, contra los autores y cómplices del homicidio perpetrado en la persona del súbdito inglés Enrique Peters, el auto motivado de prision contra Natalio Jara, cuya estradicion ha solicitado del Exmo Gobierno Argentino el Sr. Ministro Plenipotenciario de Chile por su nota fecha 19 de Octubre de 1887, ese requisito que la ley exige en el caso, está virtualmente comprendido en el oficio del Sr. Juez sumariante, con que se encabeza el testimonio acompañado por la autoridad requirente.

2° Que el auto de prision tiene por objeto manifestar que el presunto delincuente resulta comprometido en la causa que se sigue por tal delito, y que el Juez que conoce de ella y la decreta, es competente; y como todo esto aparece de la sumaria en cópias, es inútil entónces retrogradar por un término que no tiene al presente razon de ser.

3° Que además, el testimonio en cuestion, ha sido aceptado

por los ministerios respectivos de la República, llamados en primer término á conocer y decidir sobre este incidente, quienes ordenaron, en su mérito, la prision de Jara, (artículo 15 de la ley de estradicion de 1885).

4° Que respecto de la identidad de dicho detenido con el Jara que figura en la causa, punto capital á que debe contraerse este Juzgado (artículo 17 ley citada), está constatado de una manera que no deja la menor duda de ser el mismo que se reclama, más exacta que una filiacion personal, pues sus respuestas en las declaraciones que prestó á foja 30, coinciden uniformemente con los detalles que suministra la sumaria seguida en Temuco, acerca de lo cual no se necesita una prueba completa para otorgar la estradicion.

5° Que el testimonio de la sumaria de que se trata, no adolece de vicio alguno en sus formas esternas; que el delito que motiva dicha sumaria está incluido en los casos de la ley de estradicion, sin que le comprendan tampoco las excepciones del artículo 3° de la misma; y finalmente, que el Juez que ha solicitado de su gobierno la estradicion de Jara, es el de la causa y por lo tanto competente para este procedimiento.

En consecuencia y de conformidad con los fundamentos de la vista del Sr. Agente Fiscal y disposiciones legales recordadas, se declara que procede la estradicion solicitada contra el detenido Natalio Jara, á quien se pondrá á disposicion de las autoridades del Gobierno de Chile por el conducto correspondiente.

Hágase saber al Sr. Gobernador del territorio á sus efectos.

Regúlanse en 150 pesos el honorario del Agente Fiscal y en 100 pesos los del defensor de Jara, comunicándose al Ministerio de Justicia para su pago.

NICASIO MARIN.

Justino Ferrari,
Secretario interino.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 27 de 1890.

Suprema Corte:

Los fundamentos aducidos por el defensor del reclamado, no son bastantes para resistir su entrega.

En primer lugar, la falta del auto de prision, está suplida por la requisicion que hace el juez que conoce del delito, para que su gobierno pida la estradicion del procesado. ¿Qué otra cosa importa este pedido sinó un auto de prision?

Cuando la ley requiere este auto, no exije venga él revestido de formas determinadas, ó de palabras sacramentales, como en la legislacion antigua de Roma, sinó una constancia de que el Juez de la causa ha pedido la captura. La comunicacion del Juez de Letras de Temuco, que encabeza este proceso, es una prueba irrecusable de que *ha ordenado la prision.*

El reclamado no ha negado, por otra parte, que sea él Natalio Jara, ¿y qué mayor prueba de su identidad podría exijirse?

No ha dicho tampoco que existiera otro Jara por aquellos lugares en que fué asesinado Peters, y en que él reconoce haberse encontrado.

El Jara á que el Juez de Temuco se refiere es él, y no puede ser otro, sea ó no culpable, lo que resultará del juicio á que será sometido.

Ha de servirse V. E, confirmar la sentencia recurrida.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 3 de 1890.

Vistos: Importando la nota de requisicion que en copia corre á foja dos, espedida por el Juez encargado de la prosecucion y conocimiento de la causa criminal que da lugar á este procedimiento, un acto equivalente al mandato de prision á que se refieren los artículos doce de la ley de veinte y cinco de Agosto de mil ochocientos ochenta y cinco y seiscientos cincuenta y uno del actual Código de Procedimientos en materia criminal para los tribunales del fuero nacional, y siendo en consecuencia ella bastante á los efectos de la estradicion solicitada, máxime viniendo como viene el pedido respectivo, acompañado de copia de las diligencias del sumario actuado ante dicho Juez y que sirven de fundamento á la reclamacion entablada.

Y considerando por lo que respecta á la identidad de la persona del detenido, puesta en duda por su defensor:

Que ella no ha sido denegada por aquel en el acto de su declaracion indagatoria, y resulta además, de las siguientes graves y precisas circunstancias, á saber:

Primera: Del hecho de la identidad del nombre.

Segunda: De la vecindad en Pucon, República de Chile, que se atribuye al autor del hecho en las actuaciones de foja dos y siguientes y que reconoce el detenido haber tenido á la época del suceso, en la declaracion de foja treinta.

Tercera: Del hecho afirmado en dichas actuaciones de haber salido el matador con su víctima el dia del suceso, del pueblo de Villarrica con direccion á Temuco, en cuyo trayecto se llevó á cabo el asesinato, y del reconocimiento del detenido de haber

viajado desde el mismo punto ó en la misma direccion con una persona que, dice, supo despues había sido muerta.

Cuarta: De la circunstancia de haber llegado el mismo dia del suceso la víctima con su victimario al rancho de un cacique, donde se detuvieron ambos y se concertó el asesinato por este con aquel, y de reconocer el detenido que efectivamente llegó á dicho punto con la persona con quien salió de Villarrica, que, segun dice, supo despues había sido muerta.

Quinta: De la época de su arribo á esta República, que concuerda con la del hecho del asesinato que da lugar á esta causa, y

Sesta: Finalmente, del hecho resultante de las actuaciones de foja dos y siguientes de haber sido el acusado habilitado por don Clemente Holzaffel con un pequeño negocio de mercaderías para trasladarse á esta República y constar de la declaracion del detenido ser él precisamente quien recibió esta habilitacion.

Por estos, los fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja cuarenta y dos y los de la precedente vista del señor Procurador General: se confirma con costas dicha sentencia.

Hágase saber librándose al efecto el correspondiente oficio para la notificacion del detenido; y fecho, pásese original este proceso al Ministerio de Relaciones Esteriores, de conformidad á lo dispuesto por el artículo seiscientos cincuenta y nueve del Codigo de Procedimientos, dejándose de ello la suficiente constancia.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXVII

Don Mauricio Ottolenghi, contra Don Tomás García Zúñiga, por incompetencia; sobre costas.

Sumario. — No siendo escusable el error por el cual se ha ocurrido á tribunal incompetente, las costas del incidente de declinatoria de jurisdiccion, deben ser de cargo del demandante.

Caso. — Don Mauricio Ottolenghi, entabló demanda contra Don Tomás García de Zúñiga, para que se le condenara á la escrituracion de unos terrenos que dice haberle vendido el demandado.

Para acreditar la competencia del juzgado, Ottolenghi presentó el testimonio de Don Torcuato Mataldi y de Don Fernando Fusoni, que firmaron el escrito de demanda, declarando que el actor es italiano y el demandado, García Zúñiga, argentino.

Ratificados los testigos, se corrió traslado, y el demandado, sin contestar la demanda, opuso la escepcion de incompetencia, alegando que él era Oriental, y se trataba así, de un juicio entre dos estrangeros.

Agregó: que los testigos habían cometido el delito de falso tes-

timonio previsto en los artículos **437** y **440** del Código Penal, y les corresponde como mínimo la pena de un año de prision.

Pidió que se admitiera la escepcion con costas al actor y que se pasaran los antecedentes al Juez del Crimen de la Capital, para que juzgue á los testigos.

Corrido traslado, Don Mauricio Ottolenghi, lo contestó esponiendo: que Don Tomás García de Zúñiga, era una persona conocida en el país desde hacía más de cuarenta años, habiéndose presentado siempre como ciudadano legal emigrado de su patria por persecuciones políticas, manifestando además haber sido durante algun tiempo, archivero de la provincia de Buenos Aires.

Que en vista de estos antecedentes, no se puede considerar que ha procedido de mala fé al demandarlo ante la justicia federal, lo que no importa para él ventaja alguna.

Que atenta la actitud del demandado, le reconoce la nacionalidad que invoca, pidiendo que el juez se declare incompetente y pase el espediente al juez ordinario.

Que dada la sinceridad de su afirmacion, era improcedente la condenacion en costas que se pedía, porque no había temeridad ni mala fé; y más improcedente aún el acusar por falso testimonio á personas honorables, que en todo caso, y á ser cierto que García de Zúñiga sea Oriental, se han conducido de buena fé, basados en múltiples actos y circunstancias que hacían verosimil la nacionalidad atribuida al demandado.

El juez dictó el siguiente auto:

Buenos Aires, Julio 6 de 1887.

Y vistos: De conformidad de partes se declara este Juzgado incompetente para conocer de la presente causa; y en consecuencia, pásese con el correspondiente oficio al señor Juez en lo Civil, que esté de turno.

Ugarriza.

García de Zúñiga, presentó escrito pidiendo que se salvara la omision en que se había incurrido, no procediendo segun lo disponía el artículo 134 de la ley de procedimientos, relativamente á los testigos; y apelando por la no condenacion en costas.

El juez resolvió que ocurriera el interesado donde correspondiera por haber él cesado de conocer en la causa, en virtud de la resolucion dictada.

García de Zúñiga, se presentó nuevamente pidiendo al juez, que se pronunciara respecto de la apelacion interpuesta por las costas.

El juez resolvió que, no teniendo jurisdiccion para conocer en el asunto, ocurriera el solicitante donde correspondía.

Garcia de Zúñiga, ocurrió en queja ante la Suprema Corte pidiendo que se ordenara al juez pronunciarse sobre la apelacion interpuesta.

Traido el espediente que se encontraba ante la Cámara de lo Civil, la Suprema Corte mandó que se remitiera al juez para que se pronunciara sobre el mencionado recurso.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Diciembre 3 de 1889.

No estimando el Juzgado que haya temeridad en la accion entablada por el actor: no ha lugar á la condenacion en costas solicitada por la parte de Zúñiga, en su escrito de foja 31, y se concede en relacion el recurso de apelacion interpuesto, debiendo elevarse los autos á la Suprema Corte en la forma de estilo.

Repóngase el sello.

Andrés Ugarriza.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 6 de 1890.

Vistos: No siendo justo hacer pesar sobre el demandado las costas causadas por el hecho del demandante ocurriendo ante un juez incompetente por la ley, para conocer en la demanda, aún admitiendo que tal hecho proceda de un mero error del demandante; y no constando por otra parte, en este caso, que el error si existe, sea escusable, de conformidad á lo resuelto en el caso que se registra en el tomo veinte y ocho, página cuatrocientas veinte y dos de los fallos de esta Suprema Corte: se revoca el auto apelado de foja veinte y nueve vuelta, y se declara que las costas causadas en el incidente sobre incompetencia, son á cargo del demandante.

Repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXVIII

El Banco de la Provincia de Buenos Aires, en la ejecucion de Tapia Hermanos, contra J. Llavallol é hijos, sobre tercería de mayor derecho.

Sumario. — Los privilegios del Banco de la Provincia de Buenos Aires, prescindiendo de la cuestion relativa á su existencia, no pueden hacerse valer, no habiendo quiebra del deudor.

Caso. — En Setiembre de 1878, el Banco de la Provincia, dedujo tercería en la mencionada ejecucion; y en 8 de Febrero de 1879, el Juez de Seccion dictó sentencia, no haciendo lugar á ella.

Apelada esta resolucion, la Suprema Corte la revocó por medio de la siguiente sentencia:

Buenos Aires, Noviembre 25 de 1880.

Vistos: constando que el Banco opositor tiene pendientes di-

versos juicios ante los Juzgados de Comercio de la Provincia, reclamando los mismos créditos por los cuales ha deducido la presente tercería.

Que ni los deudores Jaime Llavallol é hijos, han promovido juicio de concurso, como sería de su deber si se hallasen en estado de quiebra; ni el Banco por su parte ha pedido que se les declare en ese estado, como tendría el derecho de hacerlo, para evitar que los deudores dispongan de sus bienes haciendo pagos parciales, en perjuicio de los privilegios que invoca.

Considerando: Que en presencia de estos hechos, debe presumirse que los ejecutados se hallan solventes, y que así lo reputan sus propios acreedores.

Que á más de tener bienes especialmente afectados al pago de algunos de sus créditos, y otros garantidos por otras personas, el Banco tiene bienes embargados en los juicios á que ha hecho referencia.

Que aunque él afirma que todos esos bienes no alcanzarán á cubrirlo íntegramente, esto ha sido contradicho, y solo podrá saberse con exactitud cuando los juicios pendientes hayan terminado y vendídose los bienes ejecutados.

Que mientras esto no suceda, aún cuando se admitiese que en rigor de derecho pudiera el Banco pretender preferencia sobre el producto de los bienes ejecutados por Tapia hermanos, sería contra toda equidad, que despues de haber dado lugar á esa ejecucion y permitido en silencio que llegue á su término, privase á los ejecutantes del resultado, cuando tal vez basta lo que tiene hipotecado y embargado, para el íntegro pago de sus créditos (Gregorio Lopez á la ley 60, tít. 18, Part. 3ª, y otros prácticos).

Por estos fundamentos: revocándose la sentencia apelada, se declara que el producto de la finca vendida, debe continuar en depósito, ó entregarse al ejecutante, si lo solicitare, bajo fianza bastante de devolverlo en caso que los bienes ejecutados por el

Banco, resultasen insuficientes para cubrir sus créditos, y que estos fuesen declarados de preferente pago.

Satisfechas las costas y repuestos los sellos, devuélvanse.

J. B. GOROSTIAGA. — J. DOMINGUEZ. — O. LEGUIZAMON. — ULADISLAO FRIAS.

Dictada esta sentencia el representante de Tapia hermanos, pidió al Juzgado que le fijara al Banco el término de diez dias á fin de que dedujera sus acciones.

El Juez no hizo lugar, por auto de fecha 23 de Junio de 1882.

Apelado este auto, la Suprema Corte lo revocó por medio del siguiente:

Buenos Aires, 14 de Setiembre de 1882.

Vistos y considerando: Que por la sentencia ejecutoriada de foja ciento diez y ocho, se declaró que el producto de la finca vendida debe continuar en depósito ó entregarse, como se ha verificado, al ejecutante si lo solicitare, bajo fianza de devolverlo, en caso de que los bienes ejecutados por el banco resultaren insuficientes, para cubrir sus créditos, y estos se declarasen de preferente pago.

Que el derecho adquirido por el Banco en virtud de esta resolucion, fué con el cargo, como de su tenor y espíritu resulta, de seguir y terminar los juicios á que ella se refiere, pendientes entónces.

Que estos, segun el escrito de foja ciento setenta y cuatro, del representante del Banco, se hallan en el mismo estado en que se encontraban al dictarse la referida sentencia, sin embargo de haber trascurrido ya casi dos años.

Y que no habiéndose designado plazo en dicha sentencia para el cumplimiento, por parte del Banco, del cargo referido, debe cumplirse en el que el Juez señalare (artículo treinta y cinco, título *De las obligaciones condicionales*, Código Civil, concordante con la ley trece, título once, partida quinta).

Por estos fundamentos: se revoca el auto apelado de foja ciento setenta y ocho, y se fija el plazo de seis meses para que el Banco termine los juicios mencionados, bajo el apercibimiento de que si no lo verifica, se le dará por desistido de la tercería que interpuso y que quedará como definitivo el pago hecho á los apelantes.

Satisfechas las costas de la instancia y repuestos los sellos devuélvanse.

J. B. GOROSTIAGA. — J. DOMINGUEZ. — ULADISLAO FRIAS. — S. M. LASPIUR.

Dentro de los seis meses se presentó al Juzgado el apoderado del Banco de la Provincia, esponiendo: que de acuerdo con lo resuelto por la Suprema Corte, había ejecutado todos los bienes conocidos de los señores Llavallol é hijos, y percibido su producto, que había sido imputado á la deuda de esos señores.

Que estos quedaban adeudando, segun la cuenta que acompañó, 102.428 pesos con 83 centésimos.

Que por tanto, deducía nuevamente tercería de mejor derecho, pues no existían ya más bienes de los deudores, que los fondos depositados en la ejecucion seguida por Tapia hermanos, y que habían sido entregados á estos, bajo fianza.

Pidió que se ordenara la entrega al Banco de los fondos mencionados.

Acompañó el representante del Banco una cuenta formada segun sus libros en la cual figuran las cantidades recibidas de

Llavallol é hijos, los intereses cargados á ellos y el saldo de 102.428 pesos 83 centavos, á que se refiere la demanda.

Conferido traslado, lo contestó el ejecutante pidiendo que se rechazara con costas y se declarara que debía libertársele de la fianza que había dado para recibir el dinero importe de la ejecucion, y que dicho dinero le pertenecía esclusivamente.

Dijo: que el Banco debía probar la verdad de la cuenta acompañada con su demanda, pues aún cuando el Código Civil había concedido el privilegio de ser consideradas como instrumento público las cuentas estraidas de los libros fiscales, nadie más que el fisco gozaba de este privilegio.

Que sería un error pensar que el Banco lo goza tambien desde que por ley se le han acordado los privilegios fiscales, porque esto se refiere á los cobros que hiciera, pero no á lo demás del establecimiento, y así, las letras de los particulares dadas en pago de derechos de Aduana, se consideran instrumentos públicos, mientras que las dadas al Banco de la Provincia, se equiparan á las que recibe cualquier casa de comercio.

Que esa cuenta, por tanto, debe ser comprobada por los medios ordinarios, circunstancia que exije en este caso, porque obra en representacion de intereses agenos y no quiere cargar con la responsabilidad de aceptar una cuenta no justificada.

Que aceptada en hipótesis la exactitud de la cuenta, el Banco no tiene el mejor derecho que se atribuye.

Que los privilegios fiscales del Banco para el cobro de su crédito, le fueron conferidos por el artículo 11 de la ley provincial de 19 de Octubre de 1854, por el artículo 5° de la de 27 de Setiembre de 1855 y por el artículo 6° de la ley de 5 de Julio de 1856, pero estos privilegios no importaban el de la hipoteca tácita, como lo demuestra el artículo 3° de la ley citada de 1856, por el cual se autoriza al Banco para recibir pagarés hipotecarios con una sola firma, lo cual habría sido inútil existiendo la hipoteca tácita.

Que aunque esa hipoteca tácita hubiera correspondido al Banco, porque cuando se le acordaron sus privilegios ella existía en la legislacion española, no existiría hoy en virtud de las variaciones sufridas respecto de los privilegios fiscales, por la legislacion posterior; y el Banco no podría pretenderla ya, despues del afianzamiento definitivo de la Nacion, cuando está bajo la legislacion del Congreso, el cual le ha mandado convertir sus billetes, cuando paga á la Nacion su contribucion de sellos, pues sus letras deben ir con el sello nacional y cuando ocurre á los tribunales nacionales para ejecutar á sus deudores, con aplicacion de las leyes nacionales y subsidiariamente de las provinciales.

Que ante este resultado, no puede el Banco negar al Congreso la facultad con que ha suprimido la hipoteca tácita y el beneficio de restitucion *in integrum*, ambos privilegios fiscales, ni la de decir, como ha hecho en el Código Civil: «Lo que no está dicho esplícita ni implícitamente, no puede tener fuerza de ley en derecho civil.

Que tampoco podría pretenderse aplicar la antigua legislacion sobre hipoteca tácita en un asunto nacido bajo el imperio del nuevo código y aunque así fuera, estaría regido por el artículo 5º del título complementario, en que espresamente se dice: que son regidas por las nuevas leyes todas las garantías que las anteriores concedían á las mujeres casadas, á los menores é incapaces, entre los que figuraba el fisco, reputado menor; de todo lo cual se deduce, forzosamente, que el Banco de la Provincia no goza sinó el privilegio de que el fisco goza para el cobro de sus créditos.

Que este mismo privilegio no puede el Banco hacerlo valer sinó en caso de concurso; habiendo la ley facultado al acreedor hipotecario, por escepcion, para perseguir el bien gravado especialmente, abriendo un concurso aparte al que deberían concurrir todos los que tuvieran hipotecas ó privilegios sobre la cosa ejecutada.

Que el Banco no había podido concursar á Llavallol é hijos, porque á no hacerlo se había obligado por contrato, dándose por satisfecho con todos los bienes que ellos le abandonaban para que vendiese.

Que al obligarse á esto el Banco no procedió correctamente, pues por medio del concurso se habrían traido á la masa los establecimientos de « Las Hermanas », que fueron entregados á otros en pago, las casas de la calle Rivadavia, que importaban muchos millones y que tambien se dieron en pago á otros; sucediendo lo mismo con muchos más bienes de los mismos deudores.

Que prescindiendo de todo lo espuesto, hay que tener presente que el acreedor hipotecario que consiente en la venta pública del inmueble gravado y admite que sea escriturado á los compradores sin pedir judicialmenre una colocacion actual para su crédito, no tiene derecho alguno al precio obtenido y si únicamente contra el bien hipotecado, en los casos previstos por la ley; pero en el presente caso, no tendría ningun derecho, porque la hipoteca queda chancelada por el ministerio de la ley en los casos de venta en remate público, y la hipoteca no se conserva sobre el precio, porque ella no puede existir sobre el dinero ni sobre cosas muebles.

Que la manera como ha procedido el Banco lo coloca en esta situacion, pues solo cuando el ejecutante debía recibir el dinero, fué que se presentó oponiéndose á la entrega y deduciendo tercería de mejor derecho.

Que resultaba, finalmente, no haberse demostrado los dos estremos exigidos por la Suprema Corte, para tener derecho al dinero recibido por el ejecutante.

Dado por evacuado en rebeldía de Llavallol é hijos el traslado conferido de la demanda, se recibió la causa á prueba por medio del siguiente auto:

Buenos Aires, Marzo 19 de 1884.

Vistos: Desconociendo el demandado la exactitud del estado presentado por el Banco de la Provincia de Buenos Aires, para justificar el saldo deudor de la casa de Llavallol é hijos, se recibe la causa á prueba por el término de quince dias comunes y prorogables.

Repóngase la foja.

Virgilio M. Tedin.

Unicamente produjo prueba la parte ejecutante, y ella consiste en las siguientes posiciones absueltas por Don Felipe Llavallol.

Preguntado (1ª) cómo es cierto que el Banco ha celebrado un contrato con Jaime Llavallol é hijos, en el que se da por satisfecho de sus créditos con las cantidades recibidas y con la que cree obtener en este pleito; contestó: que no es cierto, que no ha celebrado ningun contrato.

Cómo es cierto (2ª) que Llavallol é hijos, han garantido al Banco el percibo de la cantidad que cuestiona en este asunto, para el caso en que pierda el pleito; contestó: que no es cierto.

Cómo es cierto (3ª) que la estancia «El Pelado», hipotecada al Banco, no se ha vendido en remate público por el Banco; contestó: que se ha vendido en remate público por el Banco Hipotecario.

Cómo es cierto (4ª) que el Banco no ha ejecutado á las personas que firman como girantes ó aceptantes, las letras que Llavallol é hijos le adeudaban; contestó: que no es cierto, que las únicas letras que tenía la casa de Llavallol con otras firmas, eran dos, segun cree: una con la de Doña Josefa Monasterio de

Llavallol, y otra, con la de Doña Laura Piñeiro de Llavallol; que á la primera, ejecutó el Banco, y con la segunda, arregló.

Cómo es cierto (5ª) que Llavallol é hijos, ó las personas que forman la sociedad son propietarios de la casa calle Cangallo, números 156 á 162, y tambien de otros bienes; contestó: que lo que hay al respecto es que Don Jaime, Don Martin y Don Felipe Llavallol, recibieron en donacion el derecho de habitar ellos y sus tias esa casa por treinta años, con prohibicion de ser enagenada, y que no tienen ningunos otros bienes.

Cómo es cierto (6ª) que en el contrato ó convenio en que se daba por satisfecho el Banco con lo que había recibido y recibiese en este pleito, dicho Banco se obligó además á no concursar á los señores Jaime Llavallol é hijos; contestó: que no es cierto.

La parte del Banco acompañó con su alegato de bien probado un certificado espedido por el actuario en la ejecucion seguida por dicho Banco, contra Llavallol é hijos, y en el cual se espresa: que el saldo que esos señores adeudan por varias letras, asciende á las cantidades siguientes: en pesos fuertes 82.846 con 23 centavos, y en moneda corriente 465.769 pesos, segun así resulta del informe del mismo Banco que figura en dicha ejecucion (f. 323) y demás constancias de él.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Febrero 12 de 1887.

Vistos estos autos sobre tercería de mejor derecho promovidos por el Banco de la Provincia de Buenos Aires, en la ejecucion seguida por los señores Tapia hermanos, contra J. Llavallol é hijos.

Resulta: 1° Que estando para entregarse á los ejecutantes las sumas realizadas en dicha ejecucion, se presentó el representan-

te de aquel establecimiento que tambien ejecutaba á los mismos deudores por ante uno de los señores Jueces de Comercio de la Provincia, para el cobro de varios créditos, deduciendo sobre ellos tercería de mejor derecho, fundada en el privilegio de que gozan sus créditos, en virtud de sus leyes orgánicas que le permiten ser pago con los bienes de su deudor, con prelacion á todo acreedor personal.

2° Que sustanciada la tercería en la forma que prescribe el artículo 301 de la ley nacional de enjuiciamiento, el Juzgado pronunció la sentencia corriente á foja 68, no haciendo lugar á ella y mandando llevar adelante los procedimientos de la ejecucion segun su estado, cuya resolucion fué revocada por la de la Suprema Corte, corriente á foja 118, en la cual despues de establecer, que aún cuando se admitiese que en rigor de derecho pudiera el Banco pretender preferencia sobre el producto de los bienes ejecutados por Tapia hermanos, sería contra toda equidad que despues de haber dado lugar á la ejecucion y permitido en silencio que llegue á su término, privase á los ejecutantes del resultado cuando tal vez basta lo que tiene hipotecado y embargado para el íntegro pago de sus créditos, resuelve que la suma cuestionada continúe en depósito ó se entregue al ejecutante bajo fianza bastante de devolverla en el caso que los bienes ejecutados por el Banco, resultasen insuficientes para cubrir sus créditos y que ellos fuesen declarados de preferente pago.

Que el mismo tribunal, por la sentencia corriente á foja 189, resolvió acordar al Banco, el plazo de seis meses para que termine sus juicios pendientes, contra los señores Llavallol é hijos, bajo apercibimiento de que si no lo verifica, se le daría por desistido de la tercería que interpuso, quedando como definitivo el pago hecho á Tapia hermanos.

4° Que en cumplimiento de dicha resolucion, espone el Banco haber ejecutado todos los bienes conocidos de los señores Llavallol, percibiendo su producto, y se presentó al Juzgado dentro

del plazo señalado (f. 304), manifestando que dichos señores quedaban adeudando un saldo de *ciento dos mil cuatrocientos veinte y ocho pesos fuertes con ochenta y tres centavos,* de modo que había llegado el momento de deducir nuevamente la tercería de mejor derecho, cuya solucion había quedado pendiente por la sentencia de la Suprema Corte, pues ya no existían más bienes sobre los cuales pudiera el Banco ejercer su derecho.

5° Que esta nueva demanda fué contestada á foja 222, reproduciendo las defensas alegadas en el primer juicio, contra el privilegio invocado por el Banco y exigiendo, además, la justificacion de la exactitud de la cuenta presentada por dicho establecimiento, que arroja el saldo mencionado, á cuyo efecto se recibió la causa á prueba por el auto de foja 234, habiéndose producido por parte del demandado únicamente las posiciones absueltas por Don Felipe Llavallol.

Y considerando: 1° Que de acuerdo con lo resuelto por la Suprema Corte, en la sentencia corriente á foja 118, la admisibilidad de la accion deducida por el Banco de la Provincia ó sea la entrega del producto de los bienes ejecutados por Tapia hermanos, depende del cumplimiento de dos condiciones, la una de hecho y de derecho la otra, á saber: que los bienes ejecutados por el Banco, resultan insuficientes para cubrir sus créditos, y que estos fuesen declarados de preferente pago.

2° Que no habiéndose admitido por los demandados la exactitud de la cuenta presentada á foja 200 con que se instruyó la demanda, era deber del actor justificar el primer estremo indicado, en virtud de lo resuelto en el auto de foja 234 y en conformidad á la ley 1ª, título 14, Partida 3ª, no habiendo sin embargo producido prueba alguna, segun lo constata el certificado corriente á foja 252, pues no puede admitirse como prueba legal, el certificado de foja 293, tanto por no ser diligencia ordenada por este Juzgado, cuanto por haberse presentado fuera de la estacion en que es permitido producir pruebas hábiles en los juicios.

3° Que la cuenta corriente de foja 200, no es por sí misma un documento fehaciente, pues el precepto del inciso 5°, artículo 979 del Código Civil, que califica de instrumentos públicos, las cuentas sacadas de los libros fiscales y autorizadas por el encargado de llevarlos, no es aplicable á las cuentas de un establecimiento que, aunque perteneciente á la provincia, es puramente comercial, que se gobierna con completa independencia del fisco y respecto del cual rigen las disposiciones del Código de Comercio, que solo admite como medio de prueba en juicio los libros de los comerciantes llevados en la forma y con los requisitos prescritos en el mismo código, conforme á lo dispuesto en el artículo 76.

4° Que aún admitiéndole el carácter de instrumento público, dicha cuenta solo justifica que á la época en que fué formulada el saldo adeudado al Banco por los señores Llavallol é hijos, era de 102.428 pesos fuertes, pero no que se hayan ejecutado todos los bienes embargados ó hipotecados á dicho establecimiento, sobre cuyo punto solo existe la afirmacion de su representante; que no se les conozca otros bienes, y menos aún que los deudores se hallen insolventes, induciendo á presumir lo contrario, el hecho de no haber ejercitado el Banco el derecho de someterlos á concurso, de modo, pues, que no se ha probado el cumplimiento de la primera condicion impuesta por el fallo de foja 118, lo que hace innecesario dilucidar la cuestion de derecho, pues quedan en pié las mismas razones de equidad que motivaron el fallo recordado de la Suprema Corte.

Por estos fundamentos, fallo: no haciendo lugar á la tercería deducida por el Banco de la Provincia y mandando chancelar la fianza prestada por dichos señores, con costas al actor.

Virgilio M. Tedin.

El representante del Banco apeló y se le concedió el recurso libremente. Espresando agravios ante la Suprema Corte pidió que se revocase la sentencia apelada, declarándose que los bienes ejecutados por el Banco habían resultado insuficientes para cubrir sus créditos y que estos son de preferente pago al de Tapia hermanos.

Dijo: que estableciendo la Suprema Corte en su sentencia de 25 de Noviembre de 1880, que el Banco que reclamaba una hipoteca general sobre los bienes de sus deudores Lavallol é hijos, teniendo una especial sobre bienes determinados, podía en rigor de derecho hacer valer la primera aún sobre los bienes especialmente afectados á Tapia hermanos, por el embargo que habían obtenido, quiso no obstante inspirarse en la equidad que aconseja Gregorio Lopez, en su glosa 9, á la ley 70, título 18, Partida 3ª, y resolvió que el Banco no podía ser admitido á hacer valer su hipoteca general, mientras no resultase que no podía cubrirse con los bienes que le estaban especialmente afectados.

Que viendo la Suprema Corte una presuncion de solvencia de Llavallol é hijos en el hecho de no haber sido concursados, declaró que mientras esta presuncion no fuera destruida, el Banco no podía hacer valer su hipoteca general sobre el precio de la finca vendida por Tapia hermanos; y debía hacer notar que el Banco no acostumbraba solicitar el concurso de sus deudores, sinó cuando veía en ellos mala fé, limitándose á pedir una inhibicion de bienes para que con estos no se pagaran otros acreedores, y esto era precisamente lo que había hecho con Llavallol é hijos.

Que despues de esas declaraciones de la Suprema Corte no se trata de si los privilegios generales pueden solo discutirse en caso de concurso general; cuestion por otra parte que la resuelve la ley autorizando las tercerías que no son sinó concursos especiales en que se discute al mejor derecho, sin distincion

de que los privilegios invocados sean generales ó particulares. Que no se trata ya sinó de la cuestion de saber si habían resultado insuficientes los bienes de Llavallol hipotecados al Banco y embargados por él, y de la de averiguar si los créditos del Banco son de preferente pago al de Tapia hermanos.

Que el Juez resuelve negativamente la primera de estas cuestiones, fundado entre otras cosas, en que el Banco no había producido prueba; y á este respecto debe decir que durante el término de prueba, fué creada en el Banco una oficina de asuntos judiciales siendo nombrado entre los procuradores de esta, el mismo que había representado al establecimiento en esta causa, el cual creyendo que no había necesidad de pruebas, porque estaba acostumbrado á que las cuentas del Banco, como la presentada al deducir la tercería, hicieran fé en juicio, no dió aviso al abogado sinó cuando debía alegarse de bien probado; que esto sin embargo, no influye para la decision del asunto, porque el certificado presentado con el alegato de bien probado, lo ha sido en oportunidad, con arreglo á las leyes 34 *in fine*, título 16, Partida 3ª, y 19, título 8º, libro 2º, del Fuero Real; y porque aún cuando así no fuera, el Juez debió para mejor proveer, pedir los autos en que se basa aquel certificado, desde que ello conducía á averiguar la verdad, que era lo primero que debía proponerse, conforme á lo dispuesto por la ley 11, título 4º, Partida 3ª.

Que con estos autos á la vista habría podido estimarse que es completamente exacto el balance presentado, pues todos los bienes hipotecados especialmente y embargados fueron vendidos, entre ellos, todos los que espresa el ejecutante, y además, unos terrenos de la calle de Callao y otro en el Paraguay, quedando aún pendiente el saldo del recordado balance, con esclusion de una letra que en él figura por 2500 fuertes y que era á cargo de D. Jaime Llavallol hijo (véase esplicacion de foja 326 vuelta).

Que respecto de la fuerza probatoria del citado balance, debe decir que no es exacto que el Banco se gobierne con completa independencia del fisco, pues es propiedad de la Provincia de Buenos Aires, forma parte de su administracion, está servido por empleados nombrados con arreglo á la ley, lo administra un directorio nombrado con intervencion de dos de los poderes públicos de la Provincia; que así, los libros del Banco se encuentran en las mismas condiciones que los libros fiscales; y si las cuentas sacadas de los asientos de estos, tienen la fuerza de instrumento público, deben tambien tenerla las cuentas sacadas de aquellos; que si el Banco fuera un simple comerciante, sus libros aún llevados en la forma del Código de Comercio, no probarían contra Tapia hermanos, que no cóntrataron con él; si prueban contra ellos, es porque no es un mero comerciante, sinó una rama de la administracion provincial.

Que si bien el balance presentado por el Banco no demuestra por sí solo que se hayan ejecutado todos los bienes embargados é hipotecados especialmente, ello está demostrado en la ejecucion seguida por el mismo Banco; este no conoce más bienes á Llavallol é hijos, y esta negacion no es susceptible de prueba; si Tapia hermanos los conocen, han debido denunciarlos; pero no habiéndolo hecho, no obstante que la iniciacion de una tercería autoriza para pedir la ampliacion del embargo, la presuncion de la solvencia de los deudores no puede subsistir, ni el Juez ha debido invocarla, pues ya la Suprema Corte había exijido únicamente que se demostrara que los bienes ejecutados habían resultado insuficientes, cosa que, como queda dicho, está plenamente comprobada en los aut ejecutivos.

Que el Juez no ha resuelto nada respecto de la preferencia de los créditos del Banco, pero la Suprema Corte ha decidido en diversos casos, que ese Establecimiento tiene por la ley hipoteca tácita sobre los bienes de sus deudores, fundado en las leyes provinciales de **26** de Junio de **1822**, **25** de Octubre de **1854**,

27 de Setiembre de 1855, 5 de Julio de 1856 y 22 de Mayo de 1863, las cuales le confieren los privilegios fiscales, que consistían en una hipoteca tácita general sobre los bienes de los deudores, acordada por las leyes 23, 25 y 33, título 13, partida 5ª; 6ª, título 19, libro 3º, Fuero Real; y 8ª, título 18, libro 9º, Recopilacion Castellana.

Que el Código Civil derogó todas las leyes civiles generales y especiales, pero en esta derogacion no se comprenden las leyes que constituyeron al Banco y le dieron sus privilegios, pues ellas no son propiamente civiles.

Que aunque así no fuera, el Código Civil no habría podido derogar las citadas leyes provinciales, pues el Banco es legislado y gobernado por la autoridad de la Provincia de Buenos Aires, con arreglo al artículo 7º del pacto de 11 de Noviembre de 1859, *puesto bajo la salvaguardia de la Constitucion en el artículo 104*, segun las palabras del informe que la Comision examinadora de la Constitucion Federal, presentó á la Convencion de Buenos Aires en 3 de Abril de 1860.

Que aún cuando en realidad, la ley de 21 de Setiembre de 1880 que declaró Capital á la ciudad de Buenos Aires, dispuso que el Banco quedaría en las mismas condiciones que tenía, debe agregarse que de todos modos, esa ley no puede tener efecto retroactivo y no puede privar á aquel de un derecho que ya había adquirido.

Que segun el artículo 1709 del Código Civil que debe regir los créditos del Banco, por consistir ellos en letras de cambio, establece que la fecha de la hipoteca tácita es la de su causa respectiva, y como esta causa es la obligacion, la fecha de esta es la de la hipoteca.

Que aún cuando la hipoteca tácita del Banco hubiera de ser regida por el Código Civil en cuanto á la aplicacion de la nueva ley, siempre tendría que ser considerada como un derecho adquirido en cuanto á sus créditos contra Llavallol é hijos, toda

vez qre no solo es anterior á la ley de 21 de Setiembre de 1880, sinó tambien que ha sido puesta judicialmente en ejercicio y se se le ha dado aplicacion sobre determinados bienes (art. 4048, Cód. Civ.).

Que aún cuando el embargo trabado por Tapia hermanos, fuese anterior á las letras del Banco, esta circunstancia no podría ser tomada en consideracion, porque no fué alegada en la contestacion á la demanda; y además, no es fundada, pues las letras de Llavallol é hijos son renovacion de otras muy anteriores, como resulta de los libros del Banco, y como es sabido, estas renovaciones no causan novacion.

Conferido traslado, lo contestó el representante de Tapia hermanos, pidiendo que se confirmase con costas la sentencia apelada. Dijo: que la Suprema Corte no había declarado como lo pretendía el Banco, en su sentencia de 25 de Noviembre de 1880, que los créditos de aquel tuvieran privilegio sobre el de Tapia, en razon de la hipoteca legal que se atribuye.

Que lo que esa sentencia estableció, fué que el Banco no podía hacer uso de sus privilegios generales, aunque consistiera el que se invocara en la hipoteca legal, sinó en el caso de concurso del deudor.

Que esta jurisprudencia es la que siempre se ha seguido ante los Tribunales, tanto de la Capital como de la Provincia de Buenos Aires, aplicándose en diversos casos, en que ha sido parte el mismo Banco (causas 4 y 14, tomo 1°, 2ª serie, fallos de la Corte de la Provincia y causa 241 de la Cámara de lo Civil).

Que la doctrina es tambien en este sentido, como puede verse en Laurent, tomo 29, párrafo 303.

Que no es exacto que como lo pretende el Banco, con arreglo á la ya citada sentencia de la Suprema Corte, solo tuviera él que comprobar que los bienes que estaba ejecutando no habían alcanzado para cubrir sus créditos, pues con esto no se demostraba que Llavallol é hijos fueran insolventes.

Que aunque los mencionados bienes no hubieran en efecto alcanzado, el Banco no habría podido omitir la peticion de que se formara el concurso, si es que quería hacer valer sus privilegios generales, y habiéndole omitido, queda en pié la presuncion de solvencia que la sentencia de la Suprema Corte contiene, segun el mismo Banco lo reconoce.

Que por otra parte, el Banco no ha probado que no alcanzaran los bienes que ejecutaba, pues él no ha producido prueba alguna durante el término legal.

Que se ha pretendido que se pida para mejor proveer, la ejecucion que siguió contra Llavallol, y esto no sería procedente, porque las leyes autorizan á los Jueces para traer á los autos los antecedentes que resulten necesarios por no ser del todo convincentes las pruebas producidas ó cuando hay contradicciones entre las que hubieran presentado las partes, pero no para suplir la omision de estas, porque semejante cosa equivaldría á una restitucion que no tendría hoy fundamento legal.

Que además, aún cuando el balance presentado por el Banco se reputase verdadero, y aún cuando hubiera de tomarse en consideracion el certificado estemporáneamente presentado con el alegato de bien probado, resultaría siempre que esos dos documentos acreditan un saldo contra Llavallol y en favor del Banco, pero no que este haya ejecutado todos los bienes, ni menos que el deudor se halle insolvente.

Que el balance presentado no es un instrumento público, aunque emane del Banco; este no es una rama de la administracion provincial, y si lo fuera, solo sería justiciable originariamente ante la Suprema Corte, cuando todos los dias se le vé ocurrir á los Tribunales inferiores como demandante y como demandado; sus libros no pueden equipararse á los fiscales, porque ellos se refieren á sus negocios comerciales, que no pueden ser comprendidos por ninguna administracion; y es tan cierto que el balance no es un instrumento público, que ha-

biendo el Juez recibido la causa á prueba, precisamente porque se le desconocía ese carácter, nada tuvo que observar el Banco, con motivo del auto de prueba.

Que no es exacto que la Suprema Corte haya reconocido los privilegios del Banco de la Provincia, como lo afirma el apelante; en los únicos casos en que ha conocido, ocurridos antes de la federalizacion de la ciudad de Buenos Aires, no se ha negado los privilegios al Banco Provincial sinó al Nacional, y no ha tenido así ocasion de hacer otra declaracion sinó la de que en caso de concurrencia de ambos Bancos no podía colocarse al Nacional en condiciones inferiores al de la Provincia; la cuestion, pues, de los privilegios no se ha presentado nunca directamente á la resolucion de la Suprema Corte (Causa 79, tomo 7°, 2ª série; 116, tomo 11, 2ª série; 32, tomo 19, 2ª série).

Que como lo observa el apelante, el Código Civil no derogó las leyes que constituyeron al Banco y le dieron sus privilegios, pero derogó las leyes que daban al fisco privilegios, esluyendo de estos la hipoteca legal; ninguna ley acordó al Banco el privilegio de la hipoteca legal, y el artículo 3° de la de 5 de Julio de 1856 lo autorizó para recibir pagarés hipotecarios con una sola firma, autorizacion que habría sido sin sentido si se entendía que el Banco gozaba de la hipoteca tácita; de todos modos, desde que los privilegios que tenía eran los del fisco, ellos debían aumentarse ó disminuirse en la misma proporcion que estos, y escluida la hipoteca tácita de entre los privilegios fiscales, por disposicion espresa del Código Civil, no es posible sostener que el Banco continúa hoy con esa hipoteca.

Que el artículo 3° de la ley de 21 de Setiembre de 1880 federalizando á la ciudad de Buenos Aires, no puede ser invocado en favor del Banco, porque ese artículo no se refiere á los derechos del Banco, al decir que ellos quedarían sin alteracion, sinó á los derechos de la Provincia como propietaria de su Banco, del Hipotecario y del Monte de Piedad, los cuales, sin

esa salvedad habrían pasado á ser propiedad de la Nacion; y porque, en todo caso, el artículo mencionado se habría referido no á los derechos que corresponden al Banco sinó á los que corresponden al fisco.

Por otra parte, no puede el Banco invocar derechos adquiridos en este caso porque no los hay contra una disposicion de órden público.

Que como el Banco lo reconoce, sus créditos son de fecha posterior al embargo obtenido por Tapia hermanos: ha pretendido últimamente que sus letras no son sinó renovaciones de una obligacion que existía con anterioridad, pero esto no lo ha alegado en oportunidad ni lo ha probado; nota que Tapia hermanos no alegaron en la contestacion á la tercería nada respecto de la fecha, pero nada en verdad tenían que alegar, porque era un antecedente que resultaba de la propia demanda y debería en todo caso decirse que hicieron esa alegacion al negar al Banco en absoluto el mejor derecho que se atribuye.

Terminó el apelado sosteniendo que el Banco podría cubrirse íntegramente de sus créditos contra Llavallol é hijos si pidiera la declaracion de quiebra de estos, porque entónces se retrotraerían los efectos de la quiebra y se anularían muchas de las enagenaciones que han tenido lugar, pero que el Banco se abstenía de pedir esa declaracion porque se había obligado por contrato á no pedirla, contentándose con una inhibicion que no es eficaz desde que ella no impide sinó la enagenacion de bienes raices, dejando libres los papeles de crédito que pueden representar grandes valores.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 8 de 1890.

Vistos y considerando: Que en ningun caso puede acordarse á los privilegios que el Banco de la Provincia de Buenos Aires invoca en su favor, mayor estension que los que corresponden al Fisco por la legislacion comun, con arreglo al tenor literal de las leyes de primero de Octubre de mil ochocientos cincuenta y cuatro, veinte y siete de Setiembre de mil ochocientos cincuenta y cinco y cinco de Julio de mil ochocientos cincuenta y seis, que dicho Establecimiento hace valer en su defensa, y que declaran que el Banco gozará en sus negociaciones de los privilegios fiscales.

Que los privilegios acordados al Fisco por la legislacion vigente no son otros que los generales á que se refieren las disposiciones contenidas en el Capítulo I del título *De la preferencia de créditos*, del Código Civil.

Que estos privilegios por razon de su naturaleza, no pueden hacerse valer sin que preceda insolvencia ó quiebra del deudor comun respecto de cuyos bienes se quieren ejercitar.

Que no se ha justificado en esta nueva instancia que los ejecutados señores Jaime Llavallol é hijos, segun lo que se enunció en la sentencia ejecutoriada de foja ciento diez y ocho, hayan promovido juicio de concurso, como sería de su deber si se hallasen en estado de quiebra, ni que el Banco por su parte haya pedido que se les declare en ese estado, como tendría el derecho de hacerlo para evitar que los deudores dispongan de sus bienes haciendo pagos parciales, en perjuicio de los privilegios que invoca.

Que en defecto de tal justificacion, deben aquellos ser reputa-

dos solventes, conforme á lo decidido en la referida sentencia de foja ciento diez y ocho.

Por estos, como por los fundamentos aducidos por el Juez de Seccion, y prescindiendo de juzgar la cuestion relativa á la existencia ó inexistencia de los privilegios invocados por el Banco demandante, por no ser ello necesario en el caso, se confirma con costas la sentencia apelada de foja trescientos seis y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE.

CAUSA LXIX

Don Francisco A. Bellizia contra don Miguel Forcella, por rescision de un contrato de locacion; sobre pruebas.

Sumario. — El auto que importa la ejecucion de otro consentido por las partes, debe ser confirmado.

Caso. — El Juez Federal doctor Ugarriza conocía en dos jui-

cios seguidos por las personas nombradas: uno sobre rescision de un contrato de locacion, y otro sobre cobro de alquileres.

Durante el término de prueba abierto en el primero, don Francisco Bellizia pidió y así lo mandó el Juez, que se tuvieran como parte de la suya, las siguientes piezas constantes en los autos sobre cobro de alquileres:

La escritura pública de arrendamiento de fecha 2 de Marzo de 1886.

El acta de embargo trabado en el primer juicio.

El acta de mision en posesion á don Augusto Burgos de la finca en cuestion.

El acta de la misma posesion dada á don Anselmo Coulin.

Y finalmente, un escrito del mismo Coulin.

Habiéndose suscitado en el espediente sobre cobro de alquileres un incidente que se elevó en apelacion, mandó la Suprema Corte que, para mejor proveer, el Juez doctor Ugarriza remitiera el espediente sobre rescision que había pasado á él, por recusacion del Juez doctor Tedin.

Visto el incidente, la Suprema Corte resolvió declarando nulo lo actuado, por cuanto la intervencion del doctor Ugarriza debió ser únicamente en el espediente de rescision, en el cual había sido recusado el doctor Tedin; y mandó que los espedientes se devolvieran respectivamente á los Jueces á quienes correspondía.

En consecuencia, el espediente sobre rescision fué remitido al doctor Ugarriza y el seguido por cobro de alquileres al doctor Tedin.

Recibido por el doctor Ugarriza el juicio sobre rescision, el cual se encontraba ya en estado de sentencia, cuando fué elevado á la Suprema Corte, don Francisco Bellizia pidió que, en atencion á la separacion de las causas, se pidiera al Juez doctor Tedin copia de las piezas del espediente sobre cobro de alquileres, y que, á su solicitud, se había mandado tener como prueba.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Agosto 20 de 1889.

Como se pide.

Ugarriza.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 8 de 1890.

Visto: No importando el auto recurrido de foja doscientos dos, sinó la ejecucion del auto de foja ciento una vuelta, consentido por las partes: se confirma aquel con costas, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXX

D. Francisco Bellizia contra D. Miguel Forcella, por cobro de alquileres; sobre auxilio de la fuerza pública al encargado judicial de la cobranza.

Sumario. — Al encargado judicial de cobrar los alquileres que se hallan en litigio, procede que se le conceda el auxilio de la fuerza pública para el ejercicio de su cometido.

Caso. — D. Francisco Bellizia, sub-locador á Forcella de la casa calle Victoria número 2459, inició ejecucion contra el sub-locatario por cobro de alquileres.

En la estacion oportuna de la ejecucion, Bellizia denunció para su embargo las existencias de un almacen, que dijo ser de Forcella, y los alquileres que adeudaban los inquilinos de la casa; y pidió, en cuanto á esto último, que se notificara á los mencionados inquilinos que no debían pagar en adelante á Forcella los alquileres sinó depositarlos en el Banco Nacional á la órden del Juez. Este proveyó de conformidad con lo solicitado, bajo la responsabilidad de la parte.

En consecuencia, el Oficial de Justicia del Juzgado acompa-

ñado de un escribano público, trabó embargo en las existencias del almacen é hizo á los inquilinos la correspondiente notificacion.

Pronunciada y consentida la sentencia de remate, el ejecutante pidió que se nombrara un administrador de la casa para que percibiera los alquileres embargados, y el Juez resolvió autorizar al mismo ejecutante para que percibiera esos alquileres y los que en adelante se devengaren, pudiendo alquilar las habitaciones que se desocupasen, pagando los impuestos municipales y debiendo depositar los fondos en el Banco Nacional á la órden del Juzgado.

Reclamada esta autorizacion por el ejecutado, el Juez la dejó sin efecto y nombró en reemplazo del ejecutante, á D. Augusto Burgos, quien debería llenar su cometido con arreglo á lo resuelto en autos.

Posteriormente, y á instancias del ejecutante, el Juez exoneró del cargo á D. Augusto Burgos, y nombró administrador á D. Anselmo Coulin.

Este pidió que se le pusiera en posesion de la casa y de su cargo; pero el Juez, fundado en que el solicitante no había sido nombrado depositario de la finca, sinó administrador encargado del percibo de los alquileres que produce y de depositarlos en el Banco Nacional á la orden del Juzgado, no hizo lugar al pedido, y mandó que el Oficial de Justicia lo hiciera reconocer en tal carácter por los ocupantes de la finca.

Cumplido el mandato, D. Anselmo Coulin y el ejecutante pidieron que se autorizara al primero para hacer desalojar la casa, ponerla en estado de aseo y alquilarla por cuartos ó por entero, segun conviniera. Para el caso que esta autorizacion no se acordara, Coulin renunciaba el cargo de administrador.

El Juez dictó el siguiente auto:

Buenos Aires, Julio 20 de 1887.

Considerando: Que, como se ha establecido en el auto de foja 150 vuelta, la mision del depositario está limitada al percibo de los alquileres embargados y su depósito en el Banco Nacional á la órden del Juzgado. Que dado el estado de los autos, la ampliacion de facultades al depositario en el sentido solicitado, importaría la privacion al locatario de la posesion de la finca locada, acerca de lo cual existe juicio por separado, pendiente de resolucion del Juzgado. No ha lugar á lo que se pide y guárdese lo mandado.

Tedin.

En Mayo 6 de 1889 y conociendo en los autos el Juez Dr. Ugarriza á quienes habían pasado agregados al juicio sobre rescision en que el Dr. Tedin había sido recusado, se presentó el administrador Coulin anunciando que el dia anterior había ido á la casa para cobrar los alquileres acompañado de Bellizia, y que Forcella que llegó en esos momentos, promovió un desórden amenazando á los inquilinos que pagaran é intimándoles que á nadie debían pagar sinó á él. Solicitó en consecuencia, que se le autorizara á pedir el auxilio de la fuerza pública para el desempeño de su cargo hasta que se aceptara la renuncia que había presentado hacía mucho tiempo.

El Juez proveyó de conformidad; pero recurrido este proveido, la Suprema Corte por resolucion de 30 de Julio de 1889 lo declaró sin efecto, y nulo además todo lo actuado por el Dr. Ugarriza, por haber este procedido sin jurisdiccion, por cuanto este solo debía reemplazar al Dr. Tedin en el juicio sobre recusacion en que este Juez había sido recusado.

Remitidos los autos al Juzgado á cargo del Dr. Tedin, se presentó el administrador Coulin reproduciendo el pedido que

había hecho ante el otro Juzgado para que se ordenara á la policía lo auxiliara con la fuerza, afirmando que la violenta oposicion de Forcella continuaba, y que la Policía favorecía su propósito.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Agosto 28 de 1889.

Constando de autos ser D. Anselmo Coulin, nombrado por este Juzgado, administrador de los bienes embargados y encargado de percibir los alquileres que produzcan, y atento lo manifestado en el escrito que precede, líbrese oficio á la Policía haciéndole saber que Coulin es encargado por el Juzgado de percibir los alquileres de la casa calle Victoria número 2459, y al que le debe prestar el auxilio de la fuerza pública, si ello fuere necesario para el fiel cumplimiento de su cometido.

Tedin.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 8 de 1890.

Vistos: Teniendo por único objeto la medida autorizada en el auto recurrido, el defender á don Anselmo Coulin en el ejercicio pacífico de su cometido, limitado al cobro de los alquileres de la casa en cuestion, contra los actos de violencia que en los escritos de fojas ciento ochenta y dos y doscientos veinte y ocho se dicen llevados á cabo por don Miguel Forcella: se confirma con costas dicho auto, y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXXI

La Municipalidad de la Capital contra don Conrado Lagos; sobre espropiacion.

Sumario. — En la espropiacion de una finca, para estimar el valor del terreno, debe atenderse al fijado á propiedades situadas en condiciones análogas, espropiadas anteriormente.

Caso. — El representante de la Municipalidad se presentó esponiendo: que para la apertura de la Avenida ordenada por la ley nacional de 31 de Octubre de 1884, era necesaria la espropiacion de la finca situada en la calle Tacuarí Nº 54 á 60, de propiedad de don Conrado Lagos y su esposa doña Matilde Wilde. Que no habiendo podido arreglar privadamente la enagenacion de 216 metros cuadrados con 5 decímetros, que es la superficie necesaria para la Avenida, ofrecía la suma de pesos 41.182, en que estima el mencionado terreno.

Convocadas á juicio verbal, la parte de la Municipalidad nombró para avaluar la finca al ingeniero don Pedro Batilana, y la del propietario á don Avelino Rolon.

El perito de la Municipalidad, espuso lo siguiente:

Buenos Aires, 9 de Junio de 1889.

Señor Juez Federal:

El ingeniero que suscribe, evacuando la operacion pericial ordenada por V. S. en el juicio seguido por la Municipalidad de la Capital contra el señor Conrado Lagos, de la finca calle Tacuarí Nº 54 al 60 (números nuevos), manifiesta: que segun los datos que arrojan estas actuaciones, los suministrados por varias personas y los recogidos en el terreno que se quiere espropiar para la Avenida de Mayo, resulta que este se compone de (13m93) trece metros con noventa y tres centímetros de frente al Oeste á la calle de Tacuarí, por (15m51) quince metros con cincuenta y un centímetros de fondo, formando una superficie de (216mc05) doscientos diez y seis metros cuadrados con cinco decímetros.

Siendo el edificio viejo, y tomándolo todo la Avenida de Mayo, avalúo el terreno con edificio á razon 520 pesos moneda nacional por metro cuadrado; dando para toda la superficie una cantidad de (112.346 $ m/n) ciento doce mil trescientos cuarenta y seis pesos moneda nacional de curso legal.

Dios guarde á V. S.

Pedro J. Batilana.

El perito del propietario, se espidió como sigue:

Buenos Aires, Julio 5 de 1889.

Señor Juez Federal:

Avelino Rolon, en el juicio seguido por la Municipalidad con don Conrado Lagos, sobre espropiacion, á V. S. digo:

Que nombrado perito para la avaluacion de la propiedad calle Tacuarí Nos 28 á 32 (hoy Nos 54 á 60), he procedido al lleno de mi cometido, y de ello paso á dar cuenta á V. S.

Para formar una opinion más exacta sobre el valor de ese inmueble, he tomado las informaciones necesarias sobre precios obtenidos en enagenaciones realizadas de propiedades cercanas, y de una ubicacion más ó menos semejante.

He tenido tambien en consideracion la forma del terreno, que, siendo de mucho frente con relacion al fondo, influye favorablemente en el precio.

El terreno mide 13 metros 93 centímetros de frente al Oeste, 14 metros 20 centímetros en el contrafrente y 15 metros 60 centímetros de fondo, lo que forma una supercie de 219 metros 41 centímetros.

El edificio es antiguo y se compone de almacenes al frente. Avalúo el terreno á que me he referido, incluyendo el edificio que contiene, á razon de 950 pesos moneda nacional el metro cuadrado, lo que forma un total de doscientos ocho mil cuatrocientos treinta y nueve pesos cincuenta centavos moneda nacional $ (m/n 208.439,50).

Dejo así cumplido mi cometido.

Avelino Rolon.

Citados ambos peritos para dar esplicaciones, el de la Municipalidad, dijo: que se limitaba á reproducir su informe. El del propietario, dijo: que corroboraba lo espresado en su informe, con los siguientes datos: en la calle Chacabuco entre Rivadavia y Victoria, se había realizado una venta á razon de 1200 pesos el metro cuadrado; que otra propiedad, en frente de la que en estos autos se trata, se había avaluado judicialmente á 752 pesos el metro, sin incluir los edificios y los daños. En el mismo acto, manifestaron los peritos que habían medido nuevamente

la propiedad á espropiarse, resultando una superficie de 218 metros con 71 decímetros cuadrados.

Fallo del Juez de Seccion

Buenos Aires, Setiembre 26 de 1889.

Y vistos estos autos iniciados por la Municipalidad de la Capital con don Tomás Aitken, como representante de los esposos don Conrado Lagos y doña Matilde Wilde de Lagos, sobre espropiacion de la finca calle Tacuarí números veinte y ocho á treinta y dos, antiguo, perteneciente á la segunda: Oidas las partes en juicio verbal, examinados los informes y las esplicaciones de los peritos de una y otra parte, de los cuales resultan ambos conformes en que el terreno á espropiarse mide una superficie de doscientos diez y ocho metros sententa y un decímetros cuadrados: se declara que el valor total de la espropiacion es de ciento treinta y siete mil doscientos veinte y seis pesos moneda nacional correspondiente al valor del terreno, teniendo en cuenta su forma, que abraza un gran frente con poco fondo, seiscientos pesos por cada metro cuadrado, y seis mil pesos más por el valor del edificio.

En consecuencia, prévio el depósito de la cantidad señalada como valor de la espropiacion, procédase á estender la correspondiente escritura á favor de la Municipalidad de la Capital, poniéndosele en posesion de la finca, objeto de estos autos, siendo á cargo de la misma los gastos de actuacion, honorarios de peritos y escrituracion. Hágase saber, notificándose con el original.

Andrés Ugarriza.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 8 de 1890.

Vistos: Con el mérito de las informaciones periciales corrientes en autos, y atento el valor fijado á propiedades situadas en condiciones análogas á las que se refieren estos autos, en espropiaciones anteriormente realizadas, al mismo fin de la presente: se resuelve fijar en quinientos cincuenta pesos moneda nacional el valor del metro cuadrado, del terreno á espropiarse, dejándose subsistente la apreciacion hecha por la sentencia apelada de foja treinta y cuatro, en lo que respecta al valor del edificio existente en dicho terreno, y siendo las costas causadas de cargo del espropiante, de conformidad á lo dispuesto por el artículo diez y ocho de la ley de la materia, y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXXII

Los señores Fernandez contra D. Gaspar Taboada, por mejor derecho; sobre jurisdiccion.

Sumario. — Establecida debidamente la competencia del Juzgado Federal, y radicado ante este el pleito, la participacion espontánea que la Provincia de la vecindad del demandante citada de eviccion, procede á tomar en defensa del demandado, no hace cesar la jurisdiccion de dicho Juzgado.

Caso. — En 21 de Octubre de 1887 D. Eusebio P. García por D. Gaspar Taboada se presentó ante el Juez de Seccion de Santiago del Estero exponiendo:

Que á propósito de unas diligencias de mensura de un terreno seguidas por D. Herminio Capdevila, se había deducido por los señores Fernandez juicio de mejor derecho á la estancia «Higuerillas», que fué vendida por Taboada al señor Capdevila, por lo que este lo había citado de eviccion.

Que D. Gaspar Taboada es vecino de la Provincia de Córdoba y los señores Fernandez vecinos de la Provincia de Santiago del Estero, y siendo este un caso que corresponde al Fuero Fe-

deral, y no queriendo prorogar jurisdiccion á los Tribunales de la Provincia ante los cuales hasta entónces pendían los autos referidos, venía á entablar contienda de competencia por inhibitoria.

Que por eso pedía se sirviera el Juzgado declararse competente y oficiar al Juez de 1ª Instancia en lo Civil de la Provincia para que se inhibiese y remitiese el espediente á este Juzgado.

Pasado en vista al Procurador Fiscal el escrito precedente, este se espidió diciendo:

Que en los juicios de deslinde, amojonamiento y mensura son partes principales del juicio todos los colindantes, y que siendo competentes los Tribunales provinciales para conocer de este juicio, lo son tambien para conocer de todas sus incidencias.

Que el juicio de mejor derecho cuando reconoce por causa un juicio de deslinde es incidente de este, y que por eso, debiendo sustanciarse ante los mismos tribunales de la Provincia, opinaba que el Juzgado de Seccion era incompetente en el caso *sub judice.*

Conferido traslado, don Eusebio García por D. Gaspar Taboada dijo:

Que para que haya arraigo del juicio es preciso que medie la *litis contestatio,* que no puede existir en simples diligencias de jurisdiccion voluntaria.

Que por otra parte, mensuras, deslindes y amojonamientos, aunque de la competencia de los Tribunales locales, no son ninguno de los juicios universales comprendidos en el artículo 12, inciso 1° de la ley de jurisdiccion y competencia de los Tribunales Nacionales, para llamar á sí las contiendas que originen.

Que cuando surje la oposicion de un colindante y sobreviene un juicio contradictorio, recien se presenta la contencion, cuyo

conocimiento puede ó no ser de la competencia de los Tribunales locales.

Que en el caso presente por la diversa vecindad de las partes ese conocimiento pertenece al Juzgado de Seccion.

Con estos antecedentes en 21 de Agosto de 1888 el Juzgado falló declarándose competente, y mandando librar oficio al Juzgado de 1ª Instancia en lo Civil de la Provincia, pidiéndole se inhibiera de conocer en este juicio, y remitiera los antecedentes al Juzgado Federal.

Los autos remitidos contenían:

1º La escritura pública de venta de los terrenos denominados las «Higuerillas» por D. Gaspar Taboada á D. Herminio Capdevila, en 2 de Abril de 1881;

2º El pedido de mensura de Capdevila y el auto ordenándola;

3º La mensura hecha en 28 de Agosto de 1886;

4º La demanda de los Fernandez sobre mejor derecho á los campos mensurados;

5º El decreto del Juez de 1ª Instancia confiriendo traslado de la demanda;

6º El escrito de Capdevila no evacuando el traslado, y pidiendo la citacion de eviccion contra Taboada;

7º Habiendo sido citado de eviccion D. Gaspar Taboada expone que había entablado contienda de competencia por inhibitoria ante el Juzgado de Seccion;

8º Auto del Juez de 1ª Instancia, que recibido el oficio mandado librar por el Juez de Seccion, acepta la inhibitoria.

El Juez de Seccion, ordenó corriera el traslado pendiente y Taboada lo contestó pidiendo en otrosí se citara de eviccion al Fisco de la Provincia, como enagenante originario de los derechos que representa.

Hecha la citacion se presentó el Fiscal, pidiendo que el Juez se declarara incompetente, y mandase los autos al Juzgado de 1ª Instancia. Dijo:

Que los derechos de Gaspar Taboada, proceden del Estado.

Que la Provincia entra por esto á tomar parte en el juicio, y que desde este momento se trata de una cuestion entre la Provincia y un vecino de la misma.

Que este caso no está comprendido en los artículos 100 y 101 de la Constitucion Nacional ni tampoco en la ley del 63 sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Nacionales.

Que por tener estos una jurisdiccion excepcional, los casos que no estén mencionados en dichas leyes, caen bajo la jurisdiccion de los Tribunales de la Provincia.

Se confirió vista al Fiscal Nacional, y este se espidió diciendo:

Que la eviccion y el saneamiento es en los juicios un accidente que modifica la personalidad de una de las partes, pero en manera alguna una condicion que caracteriza la naturaleza de una causa.

Que habiéndose promovido y radicado este juicio ante el Tribunal Federal, el mismo es el competente, y no los Tribunales provinciales.

Fallo del Juez Federal

Santiago, Mayo 28 de 1889.

Y vistos: la declinatoria de jurisdiccion interpuesta por el Fiscal de Estado de la Provincia, con ocasion de la citacion de eviccion que le ha sido hecha en la causa que siguen D. Gaspar Taboada con los señores Fernandez, sobre mejor derecho á unos terrenos situados en el departamento de Guasayan de esta Provincia.

Considerando: Que el presente juicio radicado ante este Tribunal está trabado entre las *partes* ya mencionadas, es decir,

D. Gaspar Taboada, vecino de la Provincia de Córdoba, y los señores Fernandez, vecinos de esta. Que siendo estas las partes en el caso *sub judice*, él es evidentemente de la jurisdiccion federal. Que la parte de Taboada, al pedir se hiciera la citacion de eviccion, no ha dejado de hacerse parte, pues si su mente hubiese sido abandonar el juicio y entregarlo á la defensa de la Provincia, no habría contestado como lo ha hecho su demanda, siendo además de tenerse muy en cuenta, que es esta misma parte quien solicitó que el presente caso se trajera á conocimiento de este Tribunal por razon de la distinta vecindad de las partes. Que así, en el caso presente la citacion que ha pedido Taboada se haga, no ha tenido otro objeto que dejar á salvo sus acciones, para el caso de que proceda el juicio de saneamiento. Que por otra parte, segun la Ley de Procedimientos Nacionales, la citacion de eviccion, no es una excepcion dilatoria, como lo es en esta Provincia, sinó un mero caso incidental del juicio.

Por todo lo espuesto y de acuerdo con lo pedido por el Procurador Fiscal, no se hace lugar á la declaracion de incompetencia solicitada; debiendo por tanto, seguir esta causa su curso regular, segun su estado. Notifíquese original, repuestos que sean los sellos.

P. Olaechea y Alcorta.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 28 de 1890.

Suprema Corte:

Si la citacion de eviccion á la Provincia de Santiago no hubiese tenido más alcance que dejar á salvo los derechos del señor Taboada, es fuera de duda que el pleito debía seguir ante

el Juzgado de Seccion, por la diversa vecindad de las partes, no obstante que su resolucion pudiera afectar á la Provincia mencionada (série 1ª, tomo 8º, pág. 156).

Citada esta, empero, asume participacion en el juicio, se constituye parte y deduce, en tal carácter, declinatoria de jurisdiccion acogiéndose á la originaria de esta Corte.

La causa pasa, entónces, á ser entre una Provincia y vecinos de la misma, los señores Fernandez, segun así resulta de las constancias no contradichas de estos autos.

Ha cesado, por consiguiente, la competencia de la Justicia Federal y así ha de servirse declararlo V. E.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 8 de 1890.

Vistos y considerando: Que á la fecha de la presentacion de la Provincia de Santiago del Estero en estos autos, el presente juicio se hallaba ya trabado por la demanda y la contestacion, y radicada en consecuencia definitivamente la jurisdiccion del Juez de Seccion.

Que dada la vecindad de los demandantes y demandado en la causa, la demanda fué bien llevada ante dicho Juez, con arreglo á lo dispuesto por el artículo 2º, inciso 2º de la Ley sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Federales, y ninguna de las partes pudo declinar de su jurisdiccion.

Que el cambio posterior en la persona de los litigantes no ha podido alterar el resultado de estos hechos ni variar las condiciones del juicio en lo que respecta á la competencia judicial, pues la jurisdiccion se determina por la nacionalidad ó

vecindad de las partes á la fecha de la demanda, y radica á esa época, cualesquiera que sean las modificaciones que despues de la contestacion puedan sobrevenir en relacion al domicilio ó vecindad del demandante ó demandado, ó por razon de la cesion ó traspaso á terceros de los derechos de cualquiera de ellos, salvo el caso de una disposicion especial ó de una jurisdiccion privativa y excluyente por la Constitucion ó por la ley.

Que por consiguiente, la participacion espontánea, en lo que respecta á los demandantes, tomada en esta causa por la Provincia de Santiago del Estero, asumiendo la representacion del demandado y tomando su lugar y defensa en la causa, sin abrir ni deducir un nuevo litigio ni poder anular el efecto de las actuaciones ya producidas, que ha sido llamada simplemente á continuar en la situacion en que las ha encontrado, no entraña ni puede entrañar la cesacion de la jurisdiccion del Juzgado que previno en el juicio, y cuya competencia fué á su tiempo debidamente establecida en relacion á los respectivos litigantes.

Por estos fundamentos, se confirma con las costas de esta instancia el auto apelado de foja 153, no haciéndose lugar á lo pedido respecto de las de primera instancia, por no haber mérito para ello, y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXXIII

La Comision de las Obras de Salubridad contra D. Guillermo Griffith Parry ; sobre espropiacion

Sumario. — Los daños que no son el resultado de la espropiacion, ó se eliminan por medio de obras que toma á su cargo el espropiante, no hacen parte de la indemnizacion.

Caso. — A solicitud del representante de la referida comision, se convocó á juicio verbal, y en el dia que tuvo lugar, el mismo representante acompañó en copia una nota del ingeniero encargado de las obras, y de la cual resulta que por el terreno del espropiado situado en Quilmes, debe practicarse un túnel que ha sido construido ya en su mayor parte. Acompañó tambien una avaluacion hecha por el Secretario de la comision, estimando el terreno por donde pasa el túnel, como si se lo tomase todo él, y además el valor de los perjuicios, en 1040 pesos nacionales. El representante de la comision ofreció esta misma cantidad en el juicio verbal.

La parte del propietario dijo: que el destino de la chacra y quinta de Parry donde este habita, cambia totalmente con las obras, pues se hacen inhabitables;

Que pasando la cloaca máxima á pocas varas de la casa principal, interesa sus cimientos.

Que las obras imposibilitan la plantacion de árboles, sementeras y jardines, así como utilizar el suelo;

Que la cloaca fracciona los dos terrenos principales;

Que las obras ya ejecutadas sin consentimiento del propietario han destruido arboledas, un mirador y un invernáculo;

Que el edificio ha costado con todos sus accesorios cerca de 50,000 nacionales, fuera de los terrenos que costaron (el letra A), uno de ellos, 394,000 pesos moneda corriente de Buenos Aires; y otro (el letra B), 416,916;

Que la comision ha adquirido un terreno inmediato para construir una torre de ventilacion, cuyas emanaciones lo perjudicarán igualmente, así como otros ventiladores proyectados.

No estando conforme el propietario con la suma ofrecida, se nombraron peritos, designándose á D. Manuel Gache por parte de la comision y á D. José Gonzalez Bonorino por parte de Parry.

Se acordó en el mismo acto que el Juzgado practicara una inspeccion ocular con asistencia de los peritos.

La parte del propietario presentó en el juicio verbal un memorandum refiriendo lo que había costado la propiedad y las condiciones insalubres en que á su juicio la dejan las obras ejecutadas y á ejecutarse en Quilmes, y además la declaracion de cuatro vecinos de Quilmes, prestadas ante el Juez de Paz, refiriendo las condiciones de la misma propiedad y los perjuicios que en opinion de ellos ocasionan las obras.

Despues de aceptar los peritos su nombramiento, se practicó la inspeccion ocular, consignándose lo siguiente: 1° que la boca del túnel que cruza por la quinta y jardines de Parry, tiene un diámetro de 1 metro 95 centímetros próximamente; que el espe-

sor de la capa de tierra sobre el túnel era, segun se estimó, de uno y medio metros; que para llevar á cabo la obra fué necesario abrir una zanja cuyo ancho se estimó en tres metros;

2° Que el terreno es ribereño del Rio de la Plata;

3° Que la superficie del jardin quedaba más alta que la boca del túnel;

4° Que este dista de la casa, 25 metros más ó menos;

5° Que la casa tiene todas las condiciones que la hacen apta para servir de habitacion permanente á su propietario;

6° Que la boca del registro y ventilacion dista del límite sud de la propiedad, quinta y jardines, 25 metros más ó menos y su altura no alcanza á cuatro metros;

7° Que para la construccion de la zanja y depósito de tierra estraida, se había ocupado una área cuyo ancho se estimó en 18 metros término medio;

8° Que los árboles arrancados con motivo de las escavaciones, se calcularon en 100 pinos insignes que debían tener una edad de 15 años;

9° Que en los terrenos de Parry y contiguos de Cichero existía una cañada que al mismo tiempo servía para desagüe de los campos altos, sus aguas se aprovechaban para canales de irrigacion y comunicacion de trasporte en los terrenos de Parry; y cuya cañada, segun manifestó el espropiante que se comprometía á hacerlo, continuaría sirviendo para desagües y para alimentar los canales en la misma forma;

10° Que la parte baja del terreno de Parry estaba destinada en su mayor parte á árboles frutales y de leña, cuyas plantas no bajarían de 400,000; y mientras se practicaba la inspeccion, llegaron cinco carros conduciendo estacas ó plantas de las mismas, que no bajarían de 30,000; siendo toda la plantacion del mismo año (1886);

11° Que se habían construido dos grandes canales, que arrancando de la cañada, terminaban: el uno, en el arroyo de las Ca-

ñas y el otro en el arroyo Antuco, por donde se podía introducir y esportar productos al Rio de la Plata;

12° Que el canal que termina en el arroyo de las Cañas no bajaría de 1300 metros, y desde su terminacion hasta el punto en que las obras de salubridad cortan la cañada, habría 1000 metros más ó menos.

Los peritos se espidieron en desacuerdo: el de la comision avaluó el terreno, indemnizaciones, etc., en 970 pesos con 60 centésimos.

El del propietario hizo la misma avaluacion en 63.742 pesos con 31 centésimos.

El primer informe comprende las siguientes partidas: 300 pesos en que estima la ocupacion de 2550 metros cuadrados de terreno, desde Noviembre de 1885 hasta Mayo de 1887 en que deben estar concluidos los trabajos. Hace notar á este respecto, que la ocupacion se relaciona solo con una de las fracciones del terreno, pues en lo demás, el túnel ha sido construido sin tocar la superficie, entrando por la calle pública y por el terreno contiguo; 25 pesos en los daños causados en un mirador artificial, destruido en parte por la zanja abierta, y consistente en una eminencia de tierra rodeada de pinos; 300 pesos por cien árboles de diferentes especies avaluados cada uno, término medio, en 3 pesos; 345 pesos con 60 centésimos por 864 metros cuadrados avaluados en 40 centésimos cada metro. Ese número de metros es el que ocupa la cloaca, pues tiene 288 de largo por 3 de ancho.

El perito de la comision no incluye cantidad alguna para indemnizar los perjuicios que puedan venir al propietario de las malas condiciones higiénicas en que la cloaca y demás obras coloquen á su propiedad, pues considera que ellos no existen, por cuanto la cloaca pasa por el subsuelo á una profundidad bastante y á 25 metros de distancia de los edificios, siendo construida con materiales que no darán lugar á infiltraciones ni

emanaciones de gases nocivos y sin que en todo el trayecto se abra boca alguna.

El informe del perito del espropiado, comprende las partidas siguientes: 5200 pesos por espropiacion de 2600 metros cuadrados á 2 pesos cada uno. Funda la avaluacion de 2 pesos en que el Banco Hipotecario ha vendido terrenos contiguos á 1 peso y 1 peso 20 centésimos; en que el Sr. Rodriguez ha comprado una manzana entera á 75 centésimos el metro; en que los terrenos, por la aplicacion que pueda dárseles, deben ser avaluados como los solares por los cuales se paga doble que por las grandes áreas; en que el terreno es de barranca. 1000 pesos por la ocupacion durante año y medio de siete metros á cada costado de la zanja y túnel. 1000 pesos, valor de cien pinos insignes á 10 pesos cada uno, en atencion á la edad de los mismos, segun se consignó en la inspeccion ocular. 500 pesos en que estima la restauracion del mirador destruido en parte por la zanja. 3700 pesos que ocasionaría el rellenar la zanja, á razon de 1 peso 50 centésimos el metro cúbico, comprendido el poner la tierra vegetal que el terreno contenía antes de la apertura de la zanja. 900 pesos que importaría el rellenar el túnel á razon de 3 pesos el metro cúbico.

Estas dos últimas partidas las incluye el perito manifestando que antes de la demanda por espropiacion, el propietario había deducido un interdicto de amparo, y su representante pedía que se tuviera en cuenta en el dictámen pericial, lo que importaría cegar la zanja y el túnel.

El perito del propietario considera á la inversa del otro, que toda la propiedad de Parry desmerece con las obras, porque ellas lo dejan en malas condiciones higiénicas y estima este desmerecimiento en 51,442 pesos con 31 centésimos; que representa la tercera parte de su valor. Considera que el desmerecimiento sería debido principalmente á las emanaciones de la boca de ventilacion que queda situada á 25 metros de los cercos de la pro-

piedad de Parry, porque esas emanaciones atacan á la salud y hacen imposible para el propietario no solo vivir en la casa construida sobre el terreno, que fué edificada con tal objeto, sinó continuar en la direccion de los negocios que tiene en el terreno.

Antes de espedir su informe los peritos, la parte del espropiado les presentó varias obras sobre higiene, entre ellas las de los doctores Rawson y Wilde; diversas traducciones de autores ingleses y un memorandum, todo con el fin de probar que la cloaca y las emanaciones de la boca de ventilacion son nocivas á la salud, y concurren por tanto, al desmerecimiento de la propiedad.

El espropiante observó el informe del perito del espropiado, sosteniendo:

1° Que era arbitrario el precio de 2 pesos por metro cuadrado asignado al terreno como lo demostraba el otro perito con el cuadro contenido en su informe y del cual resultaba que en Setiembre de 1886, las ventas efectuadas en Quilmes habían alcanzado un precio, término medio, de 46 centésimos el metro; que además, el perito calculaba una área mucho mayor que la que debía espropiarse, pues el túnel ocupaba solo 864 metros y no los 2600 que se avalúan; que si la comision calculó 2600 metros, lo hizo para englobar en ellos todo lo que creía deber pagar por la espropiacion, por la ocupacion del terreno durante la construccion, por la destruccion de árboles, mirador, etc.; pero despues que el perito avaluaba todo esto por separado, no debió referirse en cuanto al terreno, sinó al que debía ocupar la cloaca;

2° Que es igualmente arbitrario, el fijar 1000 pesos por la ocupacion de los costados de la zanja con la tierra estraida durante un año, pues los mismos 300 pesos que el otro perito asigna por este motivo, representa un alquiler que no ha ganado ni ganará el terreno de Parry;

3° Que el precio de 10 pesos fijado á cada uno de los cien árboles destruidos, segun se consignó al tiempo de la inspeccion ocular, es exajerado, pues valen cuando más de 3 pesos, que es lo que fija el otro perito;

4° Que la reparacion de lo que se ha llamado mirador artificial puede hacerse por un peon en dos ó tres dias, de suerte que ello costaría cuando más 10 pesos, y así, no debe calcularse con ese objeto 500 pesos, estando este gasto generosamente retribuido con los 25 pesos fijados por el perito de la comision;

5° Que el perito del espropiado no ha debido calcular cantidad alguna para rellenar zanjas, desde que una vez concluidas las obras, ninguna tendrá que rellenar el propietario;

6° Que otro tanto debe decirse del rellenamiento del túnel, teniéndose presente además que el mismo perito establece el valor por la espropiacion del terreno que él ocupa;

7° Que es de todo punto inadmisible la partida fijada por desmerecimiento de la propiedad, en las dos terceras partes del valor de la misma, que desautorizadamente se hace subir á 77,163 pesos con 46 centésimos; si ella fuera procedente, todos los propietarios de la Capital y los demás inmediatos á las cloacas y á las bocas por las cuales ellas respiran, tendrían el mismo derecho; y es de notar que el dia mismo de la inspeccion, el propietario hizo llevar miles de gajos para cubrir de árboles la parte de su terreno próxima al rio, emprendiendo además una canalizacion artificial.

El propietario observó el informe del perito nombrado por la comision, sosteniendo:

1° Que él debió tener en cuenta la cuestion de la higiene, imponiéndose de las diversas obras que á él y al otro perito les fueron oportunamente presentadas, las cuales le habrían demostrado, así como las nuevas traducciones que acompañó (f. 104), la influencia que los trabajos tienen para la salud;

2° Que al fijar el valor del terreno, el perito había tenido

presente las ventas efectuadas en el mes de Setiembre, sin reparar en que ninguna de ellas es de terrenos situados sobre la barranca, como es el de Parry, y sin recordar la efectuada en esa misma época de la casa y terreno de D. José Antonio Wilde, la cual le habría dado base para apreciar lo que valía en Quilmes un terreno bien situado;

3º Que ha omitido los perjuicios anexos á la espropiacion y consistentes en el desmonte de árboles, la remocion de tierra, la destruccion de las obras existentes, todo lo cual, aún en la hipótesis de que sea restablecido á su primitivo estado, importa para Parry la privacion violenta de su propiedad durante cerca de dos años.

El mismo espropiado observó el informe del perito nombrado por él, manifestando que sus considerandos eran exactos, pero que reducía caprichosamente la avaluacion á la mitad de lo que debía ella importar.

Fallo del Juez Federal

La Plata, Noviembre 8 de 1887.

Y vista esta causa por espropiacion seguida por la Comision de las Obras de Salubridad de la Capital de la República, contra D. Guillermo Griffith Parry de la que resulta:

1º Que á foja 1, se presenta el representante de dicha Comision de las Obras de Salubridad, demandando á D. Guillermo Griffith Parry y pidiendo se citara á las partes á un comparendo verbal, y realizado este, como consta á foja 42, dijo el primero que reproducía su demanda, y ofrecía, de acuerdo con el artículo 4º de la ley nacional de espropiacion, la cantidad de mil cuarenta pesos moneda nacional por toda indemnizacion, estimando perfectamente justa esa suma por las razones que se espresan en el acta referida. Contestando la demanda la parte

de Parry en este acto, rechazó la oferta que se le hacía, fundándose en que los perjuicios que se le irrogaban por la construccion del túnel de la Obras de Salubridad, eran mucho mayores, en razon de la insalubridad en que quedaba su propiedad, que la hacía inhabitable para vivir con familia, con la que residía permanentemente, los que le había ocasionado el acumulamiento de tierra removida para esas obras, inseguridad, destruccion de árboles y demás que se alega en dicha acta.

2° Que en este estado y sin reconocerse de parte á parte los hechos alegados, y sin perjuicio de insinuarlos cada uno de ellos á los peritos ú otros que hagan á sus derechos, se procedió al nombramiento respectivo, con arreglo el artículo 6° de la ley nacional de espropiacion, recayendo por parte de la Comision, en la persona de D. Manuel Gache, y por la del Sr. Parry en la de D. José Gonzalez Bonorino, quienes aceptaron el cargo, como consta á foja 46 y foja 46 vuelta, conviniéndose en que se practicara la vista ocular, corriente á foja 56.

3° Que consignada la cantidad ofrecida, como consta á foja 52, se mandó dar al espropiante la posesion provisoria.

4° Que á fojas 78 y 88 se espidieron los peritos, Sres. Gonzalez Bonorino y Gache, estimando el primero las indemnizaciones á pagarse, en la suma de sesenta y tres mil setecientos cuarenta y dos pesos con treinta y un centavos moneda nacional; y el segundo, en la de novecientos setenta pesos con sesenta centavos de igual moneda; cuyos dictámenes fueron objetados por ambas partes en los escritos de foja 147 y foja 127, ratificándose las objeciones en el juicio verbal señalado al efecto, cuya acta corre á foja 138, llamándose por el Juzgado autos para resolucion.

Y considerando: 1° Que de conformidad al artículo 16 de la ley de Setiembre 13 de 1866, la espropiacion debe limitarse, en cuanto á sus objetos, al valor de la tierra y daños y perjuicios positivos, y en este sentido, no pueden ser tomados en conside-

racion daños y perjuicios, que pueden ser perseguidos en otra forma, como derecho de propietario y tales son y deben ser consideradas las indemnizaciones que se cobran, en primer término, por la insalubridad y exhalaciones que se desprenden de la torre de ventilacion que, segun los informes de los peritos, no se halla dentro del terreno espropiado, y deben, por lo tanto, ser incluidas en las limitaciones y restricciones del dominio, que se halla regido por los artículos 2621 y 2625 del Código Civil; que no puede ser de otra manera, si se toma en consideracion que el juicio de espropiacion es rápido y sumario y en él no podría encontrarse satisfaccion á ese derecho, sinó en un juicio ordinario y ámplio.

2° Que en el mismo caso se encuentra la reclamacion pretendida por el demandado, sobre indemnizacion por los perjuicios que se le produjeron por la ocupacion violenta de su terreno, y que fué reconocida por fallo de este Tribunal; pues este juicio es independiente y separado del de espropiacion, como indemnizacion de daños y perjuicios acordados en un interdicto posesorio.

3° Que así, eliminadas estas partidas de las cuentas que presentan los peritos, hay que tomar en consideracion el valor de la tierra, y á este respecto, si bien se ha estimado por el perito de Parry en dos nacionales el metro cuadrado, el dictámen y cuadro estadístico acompañado por el perito del demandante, dejan presumir, que el precio medio es de sesenta y cinco centavos moneda nacional, lo que, agregado que el perito de la parte de Parry asevera sin contradiccion, que los terrenos de Quilmes que limitan con la barranca tienen más apreciacion que los que median entre el centro de la poblacion; y las pruebas que exhiben de haberse obtenido mayor precio y ser un pequeño lote el espropiado, que tampoco han sido contradichas, autorizan al Juzgado á estimar prudencialmente en un peso nacional al metro cuadrado; que en cuanto al área ó superficie (ó sea

ochocientos sesenta y cuatro metros cuadrados) que han ocupado ó debido ocupar las obras de salubridad, tampoco puede desconocerse la exactitud del cálculo presentado por el perito de la comision, que no ha sido impugnado, sin que á esto obste, que en la tramitacion se haya confesado, por parte de la Comision de Salubridad, que esa área ó superficie era de dos mil seiscientos metros, están conformes los peritos con la longitud y ancho del terreno que deben ocupar las obras de salubridad, lo que hace que por esta partida, debe reconocerse como indemnizacion la suma de ochocientos sesenta y cuatro pesos moneda nacional.

4° Que en cuanto á los daños inmediatos, ó sea á la pérdida de árboles y un mirador, debe tenerse en cuenta, en cuanto al belvedere ó mirador, como se le llama, se ha convenido en que era un adorno del parque, que ha desaparecido y que tendrá que restablecerse, y los gastos y tiempo que demanda esa reparacion, desde que se conviene en que tenía tres metros de elevacion y podía contener más de cien árboles, no puede estimarse excesivo el precio que establece el perito de Parry; y por lo que respecta á los árboles que se han arrancado ó debido arrancar para las escavaciones hechas, se encuentran los peritos conformes en su número, que han sido cien, disintiendo en cuanto á su precio y calidad; pero á este último se halla convenido en la inspeccion ocular que debían ser pinos insignes, y esta misma circunstancia hace comprender que es excesivo el valor que se les ha asignado, y que prudencialmente el Juzgado puede y debe asignarle la mitad del precio demandado, ó sea cinco pesos moneda nacional cada uno.

5° Que en cuanto á la desmejora que se cobra por fraccionamiento del terreno: habiéndose comprometido la Comision de Obras de Salubridad á dejar á nivel esos terrenos, no puede ser estimada, máxime si se toma en cuenta que el representante de la Obras de Salubridad se comprometió á dejar á beneficio

del señor Parry esa misma superficie hasta la profundidad de la cloaca.

6º Que con respecto á los perjuicios que se cobran, por cuanto las Obras de Salubridad, cortando ó interrumpiendo el curso de una cañada, que alimenta los canales de los terrenos bajos del señor Parry, tampoco puede ser tomado en consideracion, porque esta reclamacion se encuentra en el mismo caso que la insalubridad á que se refiere el considerando primero, como por cuanto el representante de las Obras de Salubridad se comprometió á hacer las necesarias para que esos defectos no se produjeran.

Por estas consideraciones, y de conformidad á las leyes citadas, fallo que la Comision de Obras de Salubridad debe pagar y pague á D. Guillermo Griffith Parry, á los diez dias de ejecutoriada la presente, la suma de mil ochocientos sesenta y cuatro pesos moneda nacional, con sus intereses desde la demanda; dejando á salvo las acciones á que se refieren los considerandos primero y segundo de esta sentencia. Notifíquese con el original y repónganse los sellos.

Isidoro Albarracin.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 20 de 1890.

Vistos: Teniendo en consideracion por lo que respecta al valor del terreno á espropiarse, las enunciaciones contenidas en el informe espedido por el perito nombrado por parte del espropiado, á foja setenta y ocho, ya respecto á dicho valor, ya respecto á operaciones de compra-venta de terrenos situados en las proximidades del que forma la materia de este juicio, como el

mérito de las demás informaciones corrientes en autos: se resuelve fijar en dos pesos moneda nacional el valor de cada un metro cuadrado de la área á espropiarse.

Considerando por lo que respecta á la indemnizacion de los daños que se hace derivar de las emanaciones producidas por la torre de ventilacion construida á inmediaciones del terreno del espropiado: que no siendo tales daños resultado de la espropiacion, sinó de obras construidas fuera del terreno espropiado, la accion para su cobro, si existe, debe ser ventilada en el juicio ordinario correspondiente, y no en el presente, que se refiere solo á las indemnizaciones debidas por efecto inmediato de la espropiacion; se resuelve confirmar á este respecto, la sentencia apelada.

Considerando por lo que respecta á la partida relativa á indemnizacion por efecto de emanaciones de la cloaca misma, construida en el terreno del espropiado: que segun el informe judicial de foja doscientas once, tales emanaciones no existen en la forma en que las obras han sido construidas y que ningun perjuicio procede, en consecuencia, por tal causa, á la propiedad del demandado: se resuelve no hacer lugar á la indemnizacion reclamada sobre este punto.

Considerando en lo que respecta á los daños y perjuicios demandados por la ocupacion del terreno: que son correctas las observaciones aducidas por el Juez de seccion: se confirma en lo que á ellas concierne la sentencia apelada.

Considerando en lo que hace á los daños procedentes de la interrupcion de la cañada que se dice sirve para el desagüe é irrigacion de los terrenos del espropiado: que segun se espresa en el acta de foja cincuenta y seis, y lo afirma el Juez de seccion en la sentencia apelada, la parte espropiante ha tomado á su cargo el restablecimiento de los lugares al estado en que se hallaban antes de la ejecucion de los trabajos que dan ocasion á este juicio, y que no es procedente, en consecuencia, indemniza-

cion alguna por esta causa; se confirma tambien sobre este punto, la sentencia mencionada.

Considerando, finalmente, en lo que se refiere á las demás indemnizaciones de que hace mérito la sentencia apelada: que son fundadas las consideraciones aducidas en ella; se confirma igualmente dicha sentencia.

De conformidad al artículo diez y ocho de la ley de espropiacion, se declaran de cargo del espropiante las costas causadas, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA.—FEDERICO IBARGÚREN — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXXIV

Contienda de competencia entre el Juez Federal de San Juan y el de Mendoza con motivo de un embargo ordenado por este último, en el interdicto seguido por los señores Aranda contra D. Desiderio Aguiar.

Sumario. — No existiendo antecedentes para juzgar dentro de qué límites jurisdiccionales está situado el punto en que se

ha practicado un acto, debe considerarse como juez competente para conocer en el incidente surgido de dicho acto, el que conoció sin oposicion, de la causa que lo motivó.

Caso. — En 1887 D. Jorge Céspedes, por los señores Aranda, entabló ante el Juez de Seccion de Mendoza interdicto de retener la posesion de un campo denominado « El Quemado », sito al N. E. de la Provincia de Mendoza, y lindero por el N. con el lugar llamado « Acequion », por el S. con el « Carrizal », por el E. con el camino de Mendoza á San Juan, y por el O. con el paraje denominado « Las Buenas ».

El demandante dijo que sus representados habían sido molestados en la posesion por D. Desiderio Aguiar, quien se había introducido con peones y carros en el campo para cortar leña, y había depositado la leña cortada en la estacion Ramblon, y había impedido á los representantes de los Aranda que cortasen y estrajesen leña, habiéndoles tambien demandado sobre el particular.

Este interdicto fué fallado por sentencia de 25 de Febrero de 1888, confirmada por fallo de la Suprema Corte de 20 Setiembre de 1888, declarándose procedente el interdicto, y ordenando á Aguiar el desalojo de la parte de terreno que ocupaba en la estancia « El Quemado », con condenacion en costas y daños y perjuicios.

Durante el juicio de interdicto, Céspedes, manifestando que Aguiar había hecho cortar leña en el campo en cuestion, había vendido una parte, y tenía amontonada otra parte en la Estacion Ramblon á nombre de Marcelino Vega, que es el agente que tiene Aguiar para el corte de la leña, pidió por una parte, que se librase oficio al Juez Federal de San Juan para que por medio del subdelegado de Huanacache se notificara á Vega que

debía abstenerse de cortar leña en el campo « El Quemado », y por otra, que se embargase la leña cortada que estaba en la estacion Ramblon á nombre de Vega, notificándose al Gefe de la Estacion que no debía permitir se sacara de allí bajo ningun pretesto.

Acreditados sumariamente los hechos, el Juez Federal de Mendoza decretó el embargo preventivo de la leña y madera existente en el campo « El Quemado », debiendo el demandante afianzar las resultas del embargo y proponer depositarlo.

Otorgada la fianza, y propuesto como depositario D. Francisco Almonacid, el Juez Federal comisionó para la ejecucion del embargo al Juez de Paz de Las Heras, y ofició al administrador del Ferro-carril Andino para el embargo de la leña existente en la Estacion.

El embargo fué resistido, y D. Marcelino Vega, contratista de D. Desiderio Aguiar, se presentó ante el Juez Federal de San Juan suscitando contienda de competencia para que avocara á sí el asunto, alegando que la madera era de él, que el paraje de los Ramblones se hallaba en la jurisdiccion de San Juan, y que la detencion de la leña que le hizo saber el administrador del Ferro-carril constituía á su cargo un verdadero despojo, pues él no poseía las maderas como agente de Aguiar, sinó como contratista y dueño de ella.

La resistencia al embargo causada por ser el mismo D. Marcelino Vega el subdelegado del punto, provocó una reclamacion del señor Juez Federal de Mendoza, que primeramente pidió al P. E. el auxilio de la fuerza pública para efectuarlo, y luego, atento el dictámen del señor Procurador General, elevó los autos á la Suprema Corte.

La Suprema Corte confirió vista al señor Procurador que se espidió del modo siguiente:

Buenos Aires, Octubre 31 de 1888.

Excmo. señor :

Principiaré por llamar la atencion de V. E. acerca de la forma insólita y altamente inconveniente en que el señor Céspedes se espresa en su escrito de foja 8, con respecto á los Poderes Públicos de la Nacion, y haciendo, por completo, caso omiso de la parte que á mi me toca en sus abusivas apreciaciones, pediré se sirva V. E. hacer sentir al espresado señor Céspedes la censurable ligereza de su lenguaje con prevencion clara y esplícita de que guarde en lo sucesivo, en sus escritos, la compostura y el respeto que debe á las autoridades de su país.

Diré ahora, entrando en materia, que no es posible formar un juicio exacto, acerca de lo que se solicita en este caso. Se pide el auxilio de la fuerza pública, para hacer cumplir una resolucion del Juzgado de Mendoza, que manda trabar un embargo.

Se dice que resiste el embargo el subdelegado D. Marcelino Vega, invocando órdenes superiores, y el Gobierno de San Juan, que, calificando de improcedente la resolucion del Juzgado, sostiene la jurisdiccion de dicha Provincia en la estacion Ramblon.

Sin conocer las razones en que el Gobierno de San Juan y el subdelegado fundan su oposicion, sin tener á la vista, en una palabra, todos los antecedentes, es imposible poder apreciar de qué parte está la razon.

Lo que sí puede anticiparse es, que no hay insensatos en la República que se subleven contra la justicia y que si alguna vez surgen conflictos de este género es por una mala inteligencia de las delicadas y difíciles cuestiones que á cada paso se presentan en la materia inagotable de jurisdiccion y competen-

cia. Y más puede anticiparse y es, que el medio de resolver estos conflictos no es por el empleo de la fuerza, no es á sangre y fuego, como parece ser hoy una tendencia de moda; sinó por la discusion y el razonamiento, ocurriendo á la autoridad, á cuya discresion ha confiado la ley mision tan alta, y podría aún decir, augusta.

Sírvase V. E. ordenar que, al informar nuevamente el señor Juez de Seccion y el Gobierno de San Juan, en defensa de sus jurisdicciones respectivas, remitan á esta Corte todos los antecedentes que obren en su poder con relacion á este asunto.

Eduardo Costa.

La Suprema Corte resolvió el reclamo con el siguiente

AUTO

Buenos Aires, Noviembre 24 de 1888.

Visto en el acuerdo: No habiéndose formalizado conflicto de jurisdiccion, de que pueda conocer esta Corte, y resultando además que el Juez de Seccion no ha empleado todos los medios que la ley indica, para llevar á cabo la ejecucion de la providencia á que se refiere el presente incidente; vuelvan estos antecedentes á dicho Juez, para que procediendo conforme á lo solicitado por el Procurador Fiscal en 1ª Instancia, se dirija al Juez de Seccion de San Juan, á fin de que, por su intermedio se lleve á cabo la ejecucion de la providencia ordenada, sin que se entienda que esto afecta en nada la cuestion relativa á los límites jurisdiccionales de las provincias de Mendoza y San Juan.

Y atentos los términos inconvenientes empleados en el es-

crito de foja primera, á que se refiere el señor Procurador General en su precedente dictámen, se apercibe sériamente por ellos á D. Jorge Céspedes.

BENJAMIN VICTORICA. — ULADISLAO FRIAS. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — SALUSTIANO J. ZAVALIA (en disidencia).

En la contienda suscitada por Vega, el Juez de Seccion de San Juan, despues de recibidos los informes del caso, dictó el siguiente

AUTO

San Juan, Febrero 23 de 1888.

Vistos y resultando: Que D. Marcelino Vega, vecino de esta Provincia, se presenta ante este Juzgado promoviendo juicio de competencia de jurisdiccion y espone:

Que por contrato con D. Desiderio Aguiar, poseedor de la estancia de Accquiones, jurisdiccion de esta Provincia, para esplotar los bosques que dicha estancia contiene en el parage denominado Ramblones, comprendidos en ella, ha estraido del paraje referido una cantidad de maderas y leñas que ha llevado á la estacion Ramblon, para ser cargada en el Ferro-carril y conducida á Mendoza, para entregarla, por contrato que tiene con los señores Aaron Santowski y D. Cárlos E. O'Donell.

Que, recientemente, encontrándose en la estacion referida ejerciendo las funciones de subdelegado del departamento de Huanacache, dentro del cual se encuentra la estacion, se presentó el Juez de Paz de Las Heras, provincia de Mendoza, á practicar un embargo, por comision recibida del señor Juez de Seccion de esa Provincia, de las maderas y leñas que tiene en la estacion y campo de los Ramblones, cuya diligencia no se

practicó, porque él lo impidió cumpliendo órdenes del señor Gobernador, de impedir que autoridades de Mendoza ejerzan actos de jurisdiccion en el departamento en que es subdelegado, y especialmente en los Rambloues, donde, desde poco tiempo, aquellas autoridades pretenden ejercer dichos actos, y donde, desde tiempo inmemorial ejercen jurisdiccion las autoridades de San Juan.

Que el embargo no se llevó á efecto; pero posteriormente le ha comunicado el Gefe de la estacion referida, que el administrador del Ferro-carril le ha ordenado no permita sacar del recinto de dicha estacion esas maderas y leñas de su propiedad, en virtud de órdenes verbales del señor Juez de Seccion de Mendoza.

Que ha sufrido así un verdadero despojo, cuando se le privó de la posesion de esas maderas y leñas de que es propietario, sin forma de juicio, pues no ha sido notificado de auto ó sentencia del Juez de Seccion de Mendoza que ordene el secuestro de bienes que estaba poseyendo.

Que estrajudicialmente ha hecho las averiguaciones del caso y ha obtenido los datos que se consignan en autos del Juez de Seccion de aquella Provincia, en el que consta que tan estraño procedimiento es motivado por solicitud del señor Jorge Céspedes, quien invoca representacion de unos señores Videla Aranda, quien pidió el embargo de las maderas y leñas, afirmando que yo no era poseedor, sinó que era agente de D. Desiderio Aguiar, con quien litiga ante aquel Juzgado.

Que la posesion crea en favor del poseedor la presuncion de tener la propiedad de los bienes poseidos, y subsiste hasta que se pruebe lo contrario, y la posesion de las maderas y leñas es perfecta, desde el momento que con consentimiento del dueño principió á sacarlas, y sin embargo el señor Juez de Seccion de Mendoza, por la sola afirmacion del señor Céspedes, haciendo caso omiso de la presuncion legal, y sin observar forma al-

guna de las autorizadas por la ley de procedimientos, ha instaurado uno contra mi, comenzando por privarme de la posesion de los bienes mencionados.

Que sobre todas estas irregularidades del procedimiento está la de haber tomado el señor Juez de Seccion de Mendoza conocimiento de un asunto que está fuera del alcance de su jurisdiccion y que corresponde á este Juzgado por la materia y por la vecindad de las personas interesadas; se trata de bienes situados en la provincia de San Juan, y el señor Céspedes y sus representados, vecinos de Mendoza y yo vecino de esta.

Que con estos antecedentes ocurro al Juzgado, pidiendo que, prévios los trámites legales y declarándose competente para entender en el procedimiento iniciado en su contra por el señor Juez de Seccion de Mendoza. Por otrosí pide se solicite informe del Gobierno de la Provincia, sobre si el paraje los Ramblones, donde está la estacion Ramblon es territorio de San Juan, y del Gefe de la estacion Ramblon, sobre la prohibicion de estraer las maderas y leñas de su propiedad que están en esa estacion. Con los informes producidos y lo dictaminado por el Procurador Fiscal.

Considerando: 1° Que segun el informe del Gefe de estacion Ramblon, á foja 10 vuelta, resulta cierto el hecho de la prohibicion de cargar leñas y maderas estraidas de « El Quemado », habiendo hecho descargar en esa estacion cinco plataformas cargadas por D. Marcelino Vega, por órden del administrador del Ferro-carril Oeste Argentino, quien la obtuvo del señor Juez de Seccion de Mendoza.

2° Que segun el informe del Poder Ejecutivo, de foja 36, el límite sud de esta Provincia ha sido considerado, y sus autoridades han ejercido jurisdiccion, sin contradiccion, desde tiempos remotos, hasta el Arbol Solo ó Rio Seco, que lleva este nombre, estando la estacion Ramblon, á más de siete kilómetros al norte de ese punto, y que, por consiguiente, pertenece

á la jurisdiccion de San Juan, jurisdiccion reconocida por el Exmo. Gobierno de la Nacion, al conceder á D. Desiderio Aguiar las construcciones levantadas por la Nacion en el Ramblon Atravesado en la jurisdiccion de esta Provincia y comisionando á este Gobierno para poner en posesion al señor Aguiar de dichas construcciones.

3° Que la jurisdiccion territorial de los jueces de Seccion ó Federales es estensiva á toda la Provincia de su nombramiento y dentro de los límites que las autoridades locales la ejercen, hasta que el poder encargado de hacerlo los fije permanentemente.

4° Que ejerciendo las autoridades de esta Provincia jurisdiccion hasta el Arbol Solo, más de siete kilómetros hácia el sud, desde donde está colocada la estacion Ramblon, es indudable que dicha estacion está en la jurisdiccion de San Juan.

5° Que es un principio de jurisprudencia, que tratándose de bienes muebles, se presume que es propietario el que tiene la posesion, y resultando del informe del Gefe de la estacion Ramblon, que las maderas y leñas descargadas en esa estacion y prohibida su estraccion, las posee D. Marcelino Vega, la presuncion legítima es que este es el propietario (art. 2412, Cód. Civ.; *Fallos de la Suprema Corte*, série 2ª, t. 14, pág. 95).

6° Que los bienes muebles son regidos por las leyes del domicilio del dueño (art. 11, Cód. Civ.) y, por consiguiente, el Juez competente para conocer de las reclamaciones que sobre ellos hubiere, es el del domicilio de aquel.

7° Que estando plenamente acreditado, por la informacion de foja... que el solicitante del procedimiento iniciado, señor Céspedes, en representacion de los señores Videla Aranda, son vecinos de la provincia de Mendoza, y que D. Marcelino Vega es vecino de esta Provincia, el Juez competente para conocer las reclamaciones sobre los bienes de que se trata es el de esta Provincia, estando comprendido el caso en lo dispuesto

en el inciso 2°, artículo 2°, ley sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Nacionales. Por estas consideraciones y lo dictaminado por el Procurador Fiscal, fallo declarando competente á este Juzgado para conocer en las diligencias de embargo ó prohibicion de estraer las maderas y leñas de los Ramblones y estacion Ramblon, perteneciente á D. Marcelino Vega. Diríjase oficio al señor Juez de Seccion de Mendoza para que se sirva inhibirse del conocimiento del asunto y remita el espediente, acompañándole copia autorizada del escrito de foja 2, de esta resolucion, del informe del Gefe de la estacion Ramblon, de foja 10 vuelta, y del informe del Poder Ejecutivo de la Provincia. Notifíquese con el original y repónganse los sellos.

L. Echegaray.

Auto del Juez Federal de Mendoza

Mendoza, Setiembre 19 de 1888.

Autos y vistos: Considerando: 1° Que la competencia promovida por el señor Juez de Seccion de San Juan se funda: 1° en la circunstancia de que los terrenos de donde han sido estraidas las leñas y maderas embargadas por este Juzgado se encuentran dentro de su jurisdiccion; 2° en la diversa vecindad de D. Marcelino Vega, promotor de la indicada contienda de una parte, y de los señores Videla Aranda, representados por D. Jorge Céspedes, de la otra; y 3° en la calidad de propietario de esas maderas que invoca el espresado Vega.

2° Que en cuanto á lo primero: este Juzgado no puede aceptar como indudable la jurisdiccion invocada por el señor Juez

exhortante, hallándose, como se halla, pendiente una cuestion de límites entre esta Provincia y la de San Juan, en la cual se comprende parte de los terrenos materia del juicio.

3° Que á este respecto, no pueden apreciarse, como pruebas irrecusables, la sola afirmacion del señor Ministro de Gobierno de aquella Provincia, ni la declaracion que se invoca de su antigua constitucion, que marcaba, como límite sud de su territorio el lugar denominado el «Arbol solo», pues que ni tal punto ha sido designado por ley alguna, como límite de ambas provincias, ni él ha sido reconocido por esta.

4° Que prescindiendo de esto y aún dado el supuesto de que los terrenos en cuestion se encuentren en parte comprendidos en la jurisdiccion de San Juan, la competencia de este Juzgado para decretar el embargo preventivo de las maderas en cuestion, sería, en todo caso, innegable, puesto que se ha aceptado por el demandado señor Aguiar, la jurisdiccion del infrascrito en el juicio de interdicto promovido contra él por el señor Céspedes, sobre la posesion de dichos terrenos.

5° Que en tal caso, y siendo el presente juicio un incidente de aquel, su conocimiento y decision corresponde esclusivamente á este Juzgado, segun se há declarado por la resolucion dictada en estos autos á foja 28 vuelta.

6° Que por lo tanto, ninguna importancia tienen para fundar la competencia promovida, la propiedad que se invoca por Vega en las maderas embargadas, ni la diversa vecindad de este y los señores Videla y Aranda, porque siendo ellas procedentes del inmueble en litigio, cuya posesion se ha declarado en favor de estos, por la resolucion del enunciado juicio de interdicto, este Juzgado procedía con perfecta competencia á su secuestro.

Por tanto: el Juzgado resuelve no hacer lugar á la inhibitoria solicitada. En su consecuencia, ofíciese al señor Juez exhortante, con transcripcion de la presente resolucion y de lo

espuesto por la parte de Céspedes, y Procurador Fiscal, á los efectos del artículo 51 de la ley de Procedimientos.

Juan del Campillo.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 8 de 1889.

Suprema Corte:

En vista de todos los antecedentes, puedo hoy decir, que la razon está, á mi entender, de parte del señor Juez de Seccion de Mendoza, en cuanto defiende su jurisdiccion en el incidente sobre el embargo de las maderas depositadas en la estacion Ramblon.

Es este embargo un incidente de la cuestion principal sobre interdicto decidida en favor de los señores Aranda, representados por Céspedes. En ella, dichos señores Aranda aceptaron de plano y sin vacilar, la jurisdiccion del Juzgado de Mendoza, y es este por tanto, competente para conocer de todas sus incidencias, y muy especialmente, en todo lo relativo al cumplimiento de sus resoluciones.

No se vé, por otra parte, con qué título D. Marcelino Vega haya podido ocurrrir al Juzgado de San Juan, haciendo oposicion al amparo de la posesion que el Juez de Mendoza había decretado en favor de Aranda, en una cuestion en que él, Vega, no era parte, ni para nada había intervenido.

Debe por lo espuesto, confirmar V. E. al señor Juez de Mendoza en su jurisdiccion; y esto bastará, es de esperarse, para que el Juzgado de San Juan, preste el debido acatamiento á sus resoluciones, toda vez que su concurso le fuere al efecto requerido, con arreglo á la decision de esta Corte, á foja 87.

Todo, bien entendido, sin que *ello afecte en nada la cuestion relativa á los límites jurisdiccionales de las Provincias de Mendoza y San Juan*, segun lo ha declarado V. E.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 20 de 1890.

Vistos: No habiendo en autos antecedentes para juzgar dentro de qué límites jurisdiccionales existen los terrenos sobre los cuales se han practicado los actos que dan lugar al presente incidente, y sin que se entienda que ello afecte en manera alguna la cuestion que se dice pendiente sobre tal punto, entre los Gobiernos de las provincias de Mendoza y San Juan: se declara de conformidad á lo pedido por el señor Procurador General en su precedente vista, que el Juez competente para el conocimiento de este incidente, es el de Seccion de Mendoza, ante el cual se han tramitado sin oposicion y penden los autos seguidos entre D. Jorge Céspedes, en representacion de los señores Aranda, y D. Desiderio Aguiar, con ocasion de los cuales se ha originado el embargo que da lugar á la presente cuestion. Remítansele en consecuencia los autos, prévia reposicion de sellos, y avísese por oficio al Juez de Seccion de San Juan.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXXV

D. Froilan García contra la Provincia de Santiago del Estero, por entrega de un campo; sobre falta de personería

Sumario. — La escepcion que se funda en la falta de justificacion del derecho del demandante, no tiene el carácter de escepcion dilatoria.

Caso. — El procurador Coronado, por Don Froilan García, entabló demanda contra la Provincia de Santiago, para que se entregara á su representado un terreno de dos leguas de frente sobre el rio Dulce, por tres leguas de fondo, que García había comprado á Don Luis Silveti: este á los herederos de Don Miguel Silveti, y este al Gobierno de la Provincia mencionada, en el año 1859.

Presentó, para fundar su derecho, el decreto, en virtud del cual el Gobierno de Santiago hizo la enagenacion, con la solicitud y actuaciones que lo precedieron; una escritura pública, fecha 14 de Mayo de 1887, por la cual venden el referido terreno á Don Luis Silveti, Doña Delfina Mercado, Don Manuel, Don Miguel, Don Napoleon, Doña Delfina, Doña Manuela, Doña Ju-

lia, Doña Mercedes y Doña Delia Silveti, invocando la primera el carácter de viuda y los demás el de hijos legítimos de Don Miguel Silveti; y finalmente, otra escritura de 22 de Febrero de 1888, por la cual Don Luis Silveti vendió el terreno á Don Froilan García.

Acreditada la competencia originaria de la Suprema Corte, por ser García vecino de esta capital, se corrió traslado de la demanda.

El Gobierno de Santiago nombró su representante al Dr. D. Justino Obligado, y este, sin contestar la demanda, opuso la escepcion de falta de personalidad en el demandante, fundándose en que no constaba que las personas que se decían herederas de Don Miguel Silveti, y en cuyo carácter habían vendido á Don Luis Silveti, lo fueran efectivamente, cosa que, por otra parte, no le constaba á él; y en que era indispensable que se acreditara el fallecimiento de Don Miguel Silveti, y se exhibiera la declaratoria judicial de sus herederos. Pidió que se declarara que no estaba obligado á contestar la demanda, mientras dichos requisitos no se cumplieran, con imposicion de las costas al actor.

Corrido traslado, lo evacuó el procurador Coronado, presentando testimonio de un auto del Juez de 1ª de Instancia de Santiago, de fecha 21 de Octubre de 1889, y por el cual se declaran universales herederos de Don Miguel Silveti á las personas que vendieron el terreno á don Luis Silveti, hallándose, sin embargo, cambiado el nombre de uno de ellos (Cármen por Delia).

Dijo el procurador Coronado que, en presencia del mencionado testimonio, la escepcion no tenía razon de ser, y correspondia que se ordenara al representante del demandado contestar derechamente la demanda, con costas.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 22 de 1890.

Visto: Por lo que resulta del documento acompañado á foja treinta y cinco, y no teniendo, por otra parte, el carácter de escepcion dilatoria, por la ley, la deducida por el representante de la provincia de Santiago del Estero: contéstese derechamente la demanda en el término de ley, siendo las costas causadas en este incidente, de cargo del demandado.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN.—C. S. DE LA TORRE. —LUIS V. VARELA.—ABEL BAZAN.

CAUSA LXXVI

D. Niceo Bustos y D. Jozé M. Lopez, en la ejecucion de D. Manuel Frias, contra D. Francisco Pavetta; sobre tercería de dominio.

Sumario. — La compra seguida de posesion, contra la que no se justifica vicio de nulidad ó fraude, prueba el dominio de la cosa comprada.

Caso. — En un juicio ejecutivo seguido por D. Manuel Frias contra D. Francisco Pavetta, se pidió, ordenó y ejecutó el embargo de 10 carros y 40 mulas que Frias denunció como de propiedad de Pavetta.

Los señores Bustos y Lopez, hecho el embargo, se presentaron al Juez Federal en 17 de Mayo de 1888, pidiendo el desembargo, por medio de la correspondiente tercería de dominio, alegando que los carros y mulas embargados eran de su propiedad, por haberlas comprado á Pavetta; y solicitaron se condenase en costas y daños y perjuicios á quien corresponde.

Acompañaron á la demanda un certificado de Pavetta de 5 de Enero de 1888 haciendo constar que les había vendido 10 carros y 40 mulas por 3200 pesos moneda nacional que había recibido.

Un certificado del Comisario de Policía de Santa Rosa, en Catamarca, D. Pacífico Mercado, espedido en Higueritas á 30 de Diciembre de 1887, sobre haber pedido Pavetta un certificado de la venta hecha á Niceo Bustos y José M. Lopez de 10 carros á 200 pesos moneda nacional cada uno y 40 mulas á 30 pesos cada una.

La inscripcion en la matrícula de patentes en el Departamento de Loreto por 10 carros á nombre de Lopez y Bustos, fecha 13 de Enero de 1888.

La patente pagada por Lopez y Bustos por 10 carros en 1° de Mayo de 1888.

Conferido traslado, Frias contestó pidiendo el rechazo de la demanda con costas.

Dijo: que los carros y mulas embargados eran de Pavetta, y no de Bustos y Lopez, que eran meros tenedores de los mismos como capataz el uno y como peon de Pavetta el otro.

Que los documentos acompañados no probaban lo contrario, el 1° por proceder de Pavetta y ser un papel simple y de fecha incierta; el 2° por ser lleno de raspaduras y enmendaturas no salvadas, y espedido en Catamarca por el firmante Pacífico

Mercado, que no constaba ser Comisario de Policía de dicha Provincia; el 3° por ser sacada la patente despues del embargo y estar firmada en 1° de Mayo de 1888 en San Martin por D. Fidel Lara, quien en esa fecha se hallaba enfermo en Santiago.

Que las mulas estaban con la marca del deudor Pavetta, lo que probaba su dominio; y que la venta hecha por este, despues de serle deudor no podía ser sinó una simulacion, como resultaba de ser los compradores capataz y peon del mismo, en el tráfico de los carros, y no tener aquellos medio alguno de fortuna para haber pagado el precio de 3200 nacionales que se decía habían abonado.

El defensor de Pavetta dijo: que la compra hecha por Lopez y Bustos fué anterior á la denuncia á embargo hecha por Frias, y que habiéndose encontrado en poder de ellos los carros y mulas en la fecha del embargo, el artículo 2362 y 2412 del Código Civil establecía á su favor la presuncion de la propiedad, por tratarse de cosas muebles.

El Juez abrió la causa á prueba, debiendo versar sobre la propiedad de los objetos embargados.

Pruebas de los terceristas

I. Cotejo de la firma de Pavetta puesta al pié del documento de foja 1, que los peritos D. Juan Christensen y D. Arcadio S. Diaz declararon ser auténtica.

II. Declaracion de D. Pascual Omarini, gerente de la razon P. Omarini y C^a^, del Rosario, al tenor del interrogatorio, foja 41, de siete preguntas útiles, acreedor de Pavetta por 8000 pesos, más ó menos, habiendo recibido á cuenta 3200 pesos.

2ª Si la casa P. Omarini y Cª facilitó á Bustos y Lopez 3200 pesos nacionales.

C. Que lo que había era que un pagaré del valor de 3200 pesos firmado por Bustos y Lopez fué entregado á los encargados Pedro Liberani y Cª en 8 ó 9 de Enero de este año, provenientes de la compra que estos hicieron de 8 carros y 40 mulas á su deudor Pavetta, acreditando la casa de Omarini á este el importe de esos carros y cuyo importe mismo cargaron en la cuenta de sus encargados, los compradores.

3ª Si los 3200 pesos fueron prestados á Bustos y Lopez para comprar á Pavetta 10 carros y 40 mulas.

C. Se refiere á lo declarado.

4ª Si Bustos y Lopez efectuaron esa compra, y la casa de Omarini y Cª pagó á Pavetta la suma de 3200 pesos nacionales.

C. Se refiere á lo declarado.

5ª Si Lopez y Bustos tienen firmada por los 3200 pesos una letra á la órden de P. Omarini y Cª.

C. Que es cierto y la tiene en su poder.

6ª Si Liberani y Cª están encargados por Omarini para recibir de Bustos y Lopez á cuenta de aquella cantidad una suma proporcional á la que percibieran por el acarreo de maderas que hacen á la casa de Liberani y Cª.

C. Que es cierto.

7ª Si en esta forma amortizan la deuda los señores Bustos y Lopez.

C. Que es cierto, estando casi todo descontado.

8ª Si el pago hecho á Pavetta de 3200 pesos á cuenta y órden de Lopez y Bustos consta en los libros de la casa P. Omarini y Cª.

C. Que si constaba.

III. Informe del Juez de Paz de Loreto: que los 10 carros y 40 mulas que se embargaron estaban en poder de los señores

Lopez y Bustos, quienes hacían acarreo con la mayor parte de ellos.

IV. Declaracion de los testigos D. Luis Palappi, comerciante; D. Pedro Liberani, comerciante y D. Francisco Togliati, comerciante, al tenor del interrogatorio de foja 63, compuesto de 6 preguntas útiles.

2ª Si los 10 carros y 50 mulas embargados son de propiedad de Bustos y Lopez.

Palappi: que los carros y mulas habían sido tomados por P. Omarini y Cª por cuenta de una deuda de Pavetta, que lo que ganaban Bustos y Lopez con el servicio que hacían á la casa de Liberani era cargado por esta á favor de Omarini, siendo la casa Liberani garante de Bustos y Lopez ante Omarini.

Liberani: que se lo ha oido á Pavetta y á Bustos y Lopez.

Togliati: que se lo ha dicho Pavetta.

3ª Si fueron comprados por Bustos y Lopez á Pavetta por 3200 pesos mucho antes que fuesen embargados. Contestaron:

Palappi: que oyó decir que Bustos y Lopez compraron la tropa de acuerdo con Omarini, ignora por qué cantidad: que lo que le consta es que lo que ganan Bustos y Lopez se carga á favor de Omarini.

Liberani: que sabe y le consta.

Tagliati: que no sabe.

4ª Si P. Omarini del Rosario facilitaron á Bustos y Lopez aquella cantidad para pagar el valor de los carros y mulas. Contestaron:

Palappi y Liberani: que no saben.

Tagliati: que cree que sí, porque P. Omarini y Cª hizo que se cargara á cuenta de su casa.

5ª Si Bustos y Lopez para atender el servicio del crédito referido acordado por Omarini, hacían acarreo de madera á la casa de Liberani en Loreto, deduciéndose del flete un valor propor-

cional cada mes con el cual iba amortizando la deuda. Contestaron:

Palappi: que se refiere á lo dicho.

Liberani: que la casa Liberani deposita mensualmente el producto del trabajo á favor de Omarini.

Tagliati: se refiere á lo dicho.

6ª Si la casa Liberani y Cª cuya razon social la forman los declarantes, está encargada por Omarini y Cª de descontar á Bustos y Lopez ese valor proporcional de lo que percibiesen por razon del acarreo de las maderas.

Contestaron los tres que se refieren á lo dicho.

7ª Si Bustos y Lopez teniendo los 10 carros y 40 mulas en el acarreo de las maderas fueron embargados por el Juez de Paz.

Los tres que saben y les consta.

Liberani fué repreguntado si es cierto que la casa Liberani sirvió de garantía con Omarini para Lopez y Bustos.

C. Que no habían dado garantía formal, que habían dado un informe de la buena conducta y laboriosidad de Bustos y Lopez.

Pruebas de Frias

I. Interrogatorio de 5 preguntas útiles, á cuyo tenor declararon los testigos D. Solano Gomez, criador; D. Juan de Dios Flores, jornalero; D. Vicente Rodriguez, labrador; D. Severo Brizuela, criador.

2ª Si Bustos y Lopez han estado siempre al servicio de Pavetta, en calidad de peon el uno y capataz el otro.

Gomez: le consta.

Flores: conoció á Lopez como capataz, y á Bustos lo vió trabajar como carpintero en el Bajo de las Peñas hace algunos meses.

Rodriguez: los vió el invierno pasado servir como capataz y peon de Pavetta en el Bajo de las Peñas.

Brizuela: hace un año más ó menos los conoció en ese carácter.

3ª Si la tropa de Pavetta ha estado siempre á cargo de Bustos y Lopez.

Gomez: que estaba á cargo de ellos en el tiempo que estuvieron en su casa.

Flores: que hace un año más ó menos que la tropa estaba á cargo de Pavetta no más, siendo Lopez capataz, y el declarante peon de Pavetta.

Rodriguez: que así fué cuando las conoció en el Bajo de las Peñas, hasta que sacaron la tropa sin saber cómo y la trajeron á Loreto.

Brizuela: se refiere á lo dicho, y que hace como cuatro meses trajeron la tropa á Loreto, sin saber cómo se hizo esto.

4ª Si los carros y mulas embargados en Loreto formaban parte de la tropa de Pavetta.

Gomez: ignora

Flores: que eran de Pavetta cuando él trabajaba con él; que despues oyó decir que las habían comprado Bustos y Lopez.

Rodriguez: supone que sean de Pavetta porque el capataz de él los trajo.

Brizuela: que ha oido decir.

5ª Si sin embargo de estar los carros y mulas en poder de Lopez y Bustos, Pavetta como patron que era, conservaba la propiedad de esos bienes.

Gomez: que en el tiempo que estuvieron en su casa, el año pasado, Pavetta era el dueño de la tropa.

Flores: no sabe.

Rodriguez y Brizuela: no saben.

6ª Si Bustos y Lopez han trabajado siempre como peones ó capataces, y que carecen de bienes de fortuna para poder disponer de 3200 pesos nacionales.

Los cuatro testigos absolvieron.

II. Informe del Juez de Paz de Loreto: que las mulas embargadas fueron pertenecientes á Pavetta; y que uno de los testigos, D. Angel Herrero, le significó que eran de la marca de Pavetta, y que Lopez al hacerle el embargo nada opuso, si eran ó no las mulas del susodicho Pavetta.

Fallo del Juez Federal

Y vistos: la tercería de dominio interpuesta por los señores Niceo Bustos y José M. Lopez, en el juicio ejecutivo iniciado por D. Manuel Frias, en contra de D. Francisco Pavetta, del exámen de autos resulta: que iniciado juicio ejecutivo por Frias contra Pavetta, y pedido por el primero se trabara embargo en diez carros y cuarenta mulas que decía ser del segundo, el Juzgado así lo proveyó y mandó, ordenando se trabase el embargo solicitado en los carros y mulas indicadas por Frias, bajo la responsabilidad de este, como lo espuso en su escrito de foja... de los autos respectivos; que entónces los señores Bustos y Lopez se presentaron pidiendo el desembargo de los carros y mulas embargadas á peticion de Frias, alegando para ello que eran ellos los verdaderos propietarios de esos carros y mulas, por compra que de ellas hicieron á Pavetta; y que, por tanto, debía ser responsabilizado el solicitante del embargo, de los daños y perjuicios que se irrogasen á ellos como consecuencia del referido embargo. Corrido traslado por su órden al ejecutante y ejecutado, espuso el primero: que no era exacto lo aseverado por Bustos y Lopez, pues no era verdad que ellos fueran propietarios de los objetos embargados, desde que era Pavetta su verdadero dueño, siendo solo Bustos y Lopez meros tenedores de aquellos, como peones que eran de Pavetta; que por tanto el Juzgado debía desestimar la tercería interpuesta

por Bustos y Lopez y condenarlo al pago de las costas que causaren con su accion. Abierta la causa á prueba, debiendo ella versar sobre la propiedad de los mencionados carros y mulas, la parte de Bustos y Lopez produjo la que corre de foja... á foja... y la parte de Frias la que corre de foja... á foja... consistentes ambas en declaraciones testimoniales. Estudiada la prueba rendida, resulta: de la de Bustos y Lopez, que estos firmaron un pagaré á favor de P. Omarini Hermanos, del Rosario de Santa Fé, por la suma de tres mil doscientos nacionales ($ m/n 3200). Que Pavetta debía á P. Omarini Hermanos ocho mil pesos nacionales ($ m/n 8000). P. Liberani y C^a^ recibían de Bustos y Lopez el producto de su trabajo y lo cargaban á favor de P. Omarini Hermanos. Que estos dicen estar ya casi chancelada esta deuda. De la de Frias, resulta que Bustos y Lopez fueron en un tiempo, capataz el uno y peon el otro de Paveta y que manejaban la tropa de aquel, en el Bajo de las Peñas, hace un año, más ó menos, segun las declaraciones de foja... hasta que Bustos y Lopez se trasladaron á la Estacion Loreto, con los referidos carros, que segun oyó uno de los testigos, fueron comprados á Pavetta por aquellos, y segun los demás, ignorando la causa por qué se trasladaron á Loreto. Que además no le conocían á Bustos y Lopez, bienes de fortuna como para pagar los tres mil doscientos pesos que costaba la tropa.

Y considerando: 1° Que la cuestion fundamental á resolverse en el caso *sub judice*, consiste en determinar quien era el verdadero dueño de los carros y mulas cuestionadas cuando se trabó el embargo ordenado por este Juzgado, á peticion y bajo la responsabilidad de Frias.

2° Que para el efecto, existen como bases de apreciacion, por una parte, los documentos de foja... y por la otra, las declaraciones de foja... segun las cuales Pavetta vendió en efecto esos carros y mulas á Bustos y Lopez por la suma de tres mil dos-

cientos pesos nacionales; que firmaron un pagaré por ese valor á favor de P. Omarini y Hermanos, del Rosario de Santa Fé, siendo los señores P. Liberani y Cª los encargados de recibir de Lopez y Bustos el producto de su trabajo con los mismos carros y mulas, cargándolo á favor de P. Omarini Hermanos.

3º Que la parte de Frias no ha probado que haya habido simulacion de venta, como lo pretendió en su escrito de foja... por cuanto el documento de foja... más las declaraciones de foja... demuestran que existió verdadera venta y no simulacion de ella.

4º Que el hecho de que Pavetta debiera á P. Omarini Hermanos, no implica confabulacion para defraudar á Frias, porque Pavetta pasara la tropa á Bustos y Lopez, en compra por la suma de tres mil doscientos pesos nacionales, desde que no consta ni se ha probado por Frias que P. Omarini Hermanos tuvieran noticia ni conocimiento de que Pavetta fuera deudor de Frias.

5º Que el hecho de que Bustos y Lopez no tuvieren cuantiosos bienes de fortuna, no prueba nada en contra de la realidad de la venta de los carros y mulas embargados, desde que su importe no fué pagado inmediatamente y al contado, sinó por medio del pagaré á que se refieren las declaraciones de foja... haciéndose recien efectivo parcial y sucesivamente con el producto mismo del trabajo de los compradores.

6º Que existen todos los elementos jurídicos necesarios para la compra-venta, desde que hubo acuerdo de voluntades, cosa y precio, sin perjudicar la realidad de aquella, la forma de pago del último, estipulado de comun acuerdo.

7º Que el dolo no se presume y por tanto, no basta suponerlo como lo hace la parte de Frias, para darlo por comprobado, sin que se hayan aducido las pruebas de su existencia, cosa que no sucede en el caso actual.

8º Que existió además la tradicion de la cosa, desde que Bus-

tos y Lopez estaban en posesion y uso de los carros y mulas; y tratándose de muebles, « la posesion vale como título », ó « se presume propietario al que las posee ».

9° Que el hecho de que las mulas tuvieran ó conservaran la marca de Pavetta, no basta por sí solo para dar por no existente la venta realizada, desde que concurren otras circunstancias que patentizan la efectividad de aquella venta.

10° Que, por fin, la parte de Frias, no ha probado, como probar debía que los objetos embargados á su solicitud y bajo su responsabilidad eran aún de propiedad de Pavetta, cuando se trabó el embargo.

11° Que el hecho alegado por Frias de que Bustos y Lopez habían sido peon el uno y capataz el otro de Pavetta, nada prueba, en contra de la realidad de la venta, desde que la transaccion que realizaron era perfectamente factible; y por solo haber sido peones de Pavetta y al servicio de la tropa en cuestion, no quedaban imposibilitados de cambiar su posicion, mejorándola por sus propios esfuerzos, como sucedió, sin que, por tanto, tal hecho tenga la importancia decisiva que le atribuye Frias para pretender probar la no existencia de la venta de los carros y mulas embargados.

Por estos fundamentos y las disposiciones citadas á foja... así como las consideraciones concordantes de foja... definitivamente juzgando, fallo: que debo declarar, como declaro que los carros y mulas embargados á peticion y bajo la responsabilidad de Frias, eran y son de los señores Niceo Bustos y José M. Lopez, debiendo en consecuencia levantarse inmediatamente el embargo sobre ellos trabado, y restituirlos á sus verdaderos dueños; siendo á cargo de Frias la correspondiente indemnizacion de los daños y perjuicios irrogados á los propietarios de los objetos embargados. Así lo pronuncio, mando y firmo en este mi despacho del Juzgado Nacional de esta seccion, á los cinco dias del mes de Setiembre del año mil ochocientos ochenta

y ocho. Repuestos que sean los sellos, notifíquese original y archívese este espediente, caso de no ser recurrida esta sentencia.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 22 de 1890.

Vistos: Prescindiendo de juzgar de la aplicabilidad del artículo dos mil cuatrocientos doce del Código Civil en lo que respecta á las mulas embargadas, y por los demás fundamentos de la sentencia apelada de foja ciento diez: se confirma esta sin especial condenacion en costas por haber habido apelacion de ambas partes.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXXVII

La empresa del Ferro-carril Nordeste Argentino, contra Don Higinio Alegre, sobre espropiacion.

Sumario. — La indemnizacion por espropiacion, debe ser equitativa.

Caso. — Don Julio Pessini, por la empresa del Ferro-carril Nordeste Argentino, se presentó esponiendo: que de acuerdo con lo dispuesto por la ley general de espropiacion de bienes y la de 3 de Octubre de 1886, que autorizó la construccion de las líneas férreas desde la Capital de Misiones, hasta Monte Caseros, y desde este punto á la Capital de Corrientes, y no siendo suficiente la estension de terreno perteneciente á Don Higinio Alegre, entre los kilómetros 433,008 y 434,003 cuya espropiacion se gestionaba ya en otro juicio, con destino á la Estacion, pedía la espropiacion de 53.350 metros cuadrados más, y ofrecía dos centavos por cada uno, ó sean 1887 pesos, por toda la fraccion, precio que reputaba ventajoso para el propietario, atenta la condicion del terreno que es anegadizo, y lo pagado por otros semejantes.

Convocadas las partes á juicio verbal, el espropiante reprodujo su oferta.

El representante del demandado, dijo: que no estaba conforme con la oferta;

Que el terreno de que se trata, es apto para la agricultura;

Que si bien en las grandes crecientes lo han invadido las aguas, esto por ser escepcional, no puede tomarse como antecedente;

Que se halla muy inmediato á la poblacion y la espropiacion viene á fraccionar el terreno de Alegre;

Que la empresa se halla en posesion de la estension que quiere espropiar, desde que se inició el otro juicio relativo á otra fraccion del mismo terreno.

El espropiante, dijo: que era cierto lo que se afirmaba respecto de la posesion.

En la misma audiencia, acordaron los interesados que suministrarían datos al Juzgado dentro del término de seis dias; el espropiado nombró en calidad de perito á Don Cipriano Castelli, y el demandante posteriormente á Don Augusto Vasconcellos.

A consecuencia de lo acordado en la audiencia verbal sobre presentacion de datos, el espropiante ofreció la declaracion de los siguientes testigos mayores de edad y no comprendidos en las generales de la ley.

Interrogatorio foja 28.

Preguntados (2ª) cuantos años hace que son vecinos de la localidad, contestaron:

Manuel Ferardo Artabe, que hace 15 años.

Pedro Noziglia, que hace 10 años.

Francisco Pereira, que hace como 11 años.

Ramon Lotero, que desde el año 69.

Preguntados (3ª) si conocen el terreno que se dice de Don Higinio Alegre, donde se hacen los trabajos para las obras del Ferro-carril, titulado «La Laguna», contestaron.

Artabe, que conoce.
Noziglia, id.
Pereira, id.
Lotero, id.

Preguntados (4ª) si saben que dicho terreno tiene parte de bañados, piedras y manantiales y una parte de él se anega en las crecientes del rio, contestaron:

Artabe: que tiene piedras; que no sabe si tiene manantiales; que suele estar mojado el piso, pero no sabe si proviene de manantiales ó de agua que viene de otra parte; que segun las crecientes, se suele anegar una parte en el bajo, porque todo el terreno no se anega, puesto que hay una cuchilla, lo que sabe por haberlo visto.

Noziglia: que sabe que es cierto, porque la ha visto.

Pereira: que sabe que es cierto, porque lo ha visto, pero no puede precisar cuál de las partes es que se anega, por no haberse fijado.

Lotero: que sabe que es cierto por haberlo visto muchas veces; que la parte que se anega es la baja, que está sobre la laguna.

Preguntados (5ª) si saben que el terreno que va á ocupar la vía férrea es la menos útil que tiene la propiedad, contestaron:

Artabe: que eso no puede decirlo, [porque segun para lo que se destina, puede ser más ó menos útil.

Noziglia: que es el más bajo y es lo único que sabe.

Pereira: que cree que es el más ordinario del terreno, á lo menos el que ha visto donde están haciendo el terraplen.

Lotero: que es el menos útil, porque como es la parte baja y tiene manantiales, se anega.

El testigo Artabe, preguntado por la parte de Alegre, agregó: que los trabajos del Ferro-carril, se empezaron en los Sarandíes y fueron abandonados y principiados en los terrenos de Alegre,

segun ha oido decir y es de pública notoriedad, á causa de la última creciente, aunque ignora que sea esta la verdadera razon del cambio.

La parte de Alegre pidió que, para corroborar este dicho del testigo, se agregara una carta del ingeniero de la empresa, en que se manifiesta que como el agua del rio Paraná le dificulta la descarga de materiales en el puerto Sarandíes, le pide que le permita descargar y apilar maderas y demás materiales en la costa sud de la laguna, en terrenos de propiedad de Alegre.

Esta carta es de fecha 23 de Noviembre de 1888.

El testigo Noziglia, preguntado por Alegre, agregó: que sabe que la traza de la línea va á las faldas de la barranca; que sabe que los trabajos principiaron en el Sarandí, y vió en la última creciénte que se inundó este paraje, pero ignora por qué razon la empresa cambió de traza.

El testigo Pereira, preguntado por la misma parte de Alegre, agregó: que sabe que la línea va por la falda de la loma, y en las crecientes el agua debe llegar hasta muy cerca, lo que sabe por haberlo visto; que sabe que los trabajos empezaron en el Sarandí y vió este paraje inundado, así como los durmientes que tenía la empresa, pero ignora si por esta causa se abandonaron esos trabajos, para empezarlos en la propiedad de Alegre.

El testigo Lotero, preguntado por la misma parte, agregó: que la traza va por el bajo de la loma que es anegadizo.

Respecto del cambio del lugar de los trabajos, espuso lo mismo que el testigo anterior.

A pedido de la parte de Alegre, el Juez de Paz de Posadas informó: que por ante él se habían realizado las siguientes ventas:

En la manzana 161, 48 metros con 300 milímetros de frente, por igual de fondo, en 350 pesos, con fecha 24 de Abril de 1888;

Una chacra de 86 metros con 600 milímetros, por 173 metros con 200 milímetros, con un rancho de material, en 1500 pesos, con fecha 2 de Mayo de 1888;

21 metros con 250 milímetros por 43 metros con 300 milímetros y un rancho, en 600 pesos, con fecha 15 de Junio de 1888.

43 metros con 300 milímetros, por igual fondo, y un rancho de material, en 1200 pesos, con fecha 15 de Junio de 1888;

En la manzana 116, 21 metros con 250 milímetros, por 43 metros 300 milímetros, en 350 pesos, en 19 de Junio de 1888;

En la manzana 118, 21 metros con 250 milímetros, por 43 metros con 300 milímetros, en 100 pesos, en 30 de Junio de 1888;

En la manzana 173, 21 metros con 250 milímetros, por 43 metros con 300 milímetros, en 200 pesos, en 14 de Julio de 1888;

En la manzana 75, 21 metros con 250 milímetros, por 43 metros con 300 milímetros, en 320 pesos, en 14 de Agosto de 1888;

En la manzana 10, una casita y sitio de 21 metros con 250 milímetros, por 43 metros con 300 milímetros, en 3000 pesos, en 28 de Setiembre de 1888;

En la manzana 144, 21 metros con 250 milímetros, por 43 metros con 300 milímetros, en 200 pesos, en 28 de Setiembre de 1888.

El perito del espropiante, se espidió en estos términos:

Posadas, Agosto 7 de 1889.

Señor Juez Letrado:

Para el mejor cumplimiento del cargo de perito tasador del terreno espropiado para la estacion del Ferro-carril Nordeste Argentino, me aproximé ante el perito de la parte del señor Ale–

gre, y despues de un cambio de ideas no hemos podido uniformarnos respecto al valor que puede tener dicho terreno; por lo que paso á hacerlo separadamente.

Sin embargo de hacer siete años que resido en este pueblo y conocer el terreno de que se trata, me constituí á verificarlo personalmente á fin de llenar mi cometido debidamente, como corresponde y he encontrado: que el terreno es bajo y ubicado en la falda de la loma de la misma propiedad, con parte de piedra, y manantiales, que lo hacían por sí mismos, inadecuado para cultivo y edificaciones, como lo prueba la zanja que he visto y que ha tenido que hacer la empresa para desecarlo y ponerlo en estado de utilizarlo, y segun los datos adquiridos sobre el mismo terreno, fuí informado que parte de él es anegadizo con las crecientes periódicas del rio Paraná, en atencion á estos antecedentes y al valor que actualmente pueden tener los terrenos de esas condiciones segun las transacciones hechas anteriormente á la construccion de las obras del Ferro-carril Nordeste Argentino, y ateniéndome al contenido y letra del artículo 15 de la ley nacional de espropiacion de Setiembre 13 de 1886, taso el terreno á razon de dos centavos moneda nacional de curso legal, el metro cuadrado, como su valor máximo segun mi saber y conciencia. Señor Juez. — *A. Vasconcellos.*

Otro sí digo: que no habiendo papel sellado en receptoría, se servirá V. S. hacer lugar á este informe en papel comun con cargo de reponerse.

Es justicia. — *A. Vasconcellos.*

El perito nombrado por el demandado, se espidió en estos términos:

Señor Juez en lo Civil:

Cipriano Castelli, perito nombrado en el juicio de espropiacion seguido por la empresa del Ferro-carril Nordeste Argenti-

no, contra Don Higinio Alegre, á V. S. digo: Que con el fin de llenar mi cometido, me apersoné al perito nombrado por el actor, Don Augusto Vasconcellos, con quien no me fué posible arribar á ninguna solucion, por la sencilla razon de que el señor Vasconcellos, confundiendo las funciones que le corresponden, entiende que es de su deber defender las pretensiones de la parte que le nombró, error del cual no han podido sacarle las consideraciones que al efecto le hiciera. Por esta razon me veo obligado á dictaminar por separado.

Los terrenos que la vía en cuestion toma á Don Higinio Alegre, son los mismos que los señores Santiago y Ramirez, peritos en otro juicio de igual naturaleza, tasaron en diez y seis centavos el metro cuadrado, precio que puede decirse vil, puesto que mucho mayor se ha pagado, no ya por derecho de propiedad, sinó por meros derechos de posesion correspondientes á terrenos que lindan con los espropiados.

Don Domingo Lopez ha comprado á Don Cayetano Gonzalez, en doscientos veinte pesos moneda nacional, los derechos de posesion que este tenía á un solar contiguo á sus terrenos y cuya propiedad solicitaba en compra de la Municipalidad.

A veinticinco y treinta centavos el metro cuadrado, no hay quien venda, sea cual fuere la situacion del terreno y seguramente no venderá los suyos á ese precio el perito señor Vasconcellos, no obstante haberme sostenido, con un celo digno de mejor causa que los espropiados valen un centavo ó cuando más dos.

Por otra parte, el terreno es apto para el cultivo, como lo prueban las plantaciones que han existido y existen dentro de él, y que no es anegadizo lo demuestra el hecho de que la empresa lo ha escogido recien cuando la creciente estraordinaria del año pasado le destruyó los trabajos que tenía hechos en otra parte, obligándola á desviar la traza, llevándola por los terrenos de que me ocupo.

Por todas estas razones, opino que los terrenos espropiados valen, cuando menos, el precio designado á los anteriormente sepropiados, dieciseis centavos el metro cuadrado.

Por tanto: Pido á V. S. que habiendo por evacuado mi cometido, se sirva dar por cumplida mi mision en este juicio.

Es justicia, etc. — *C. Castelli.*

El actor, en presencia de los informes periciales, espuso: que el nombrado por el espropiado no había tenido en cuenta la clase del terreno, sinó los que están en el éjido del pueblo, pues como lo demuestra la escritura de propiedad foja 41, el terreno de que se trata, fué tomado por anegadizo, y solo una parte de él puede servir para la plantacion de arroz.

El demandado, espuso: que aunque cree bajo el precio fijado por su propio perito, lo acepta, porque es el mismo que se asignó en el otro juicio á los terrenos contiguos; que el terreno no puede ser anegadizo, como lo demuestra el dicho de los testigos del espropiante, segun el cual la línea va por la falda de la loma, y en cuanto al que ocupa la estacion, prueba que no lo es, la carta del Ingeniero de la Empresa, que ha presentado; que el terreno á que alude la escritura, puede ser anegadizo en una parte, pero no en la que ocupa el Ferro-carril.

Para mejor proveer, el Juez dispuso que se agregara copia de la sentencia pronunciada en el juicio referente á la otra fraccion, y que se practicara una inspeccion ocular.

En la mencionada sentencia, se fijó el valor del terreno en 16 centavos el metro cuadrado.

En la acta de la inspecion ocular, se espresa: que la fraccion ocupada por el Ferro-carril, se halla en la falda de la loma, á unos 200 metros de la calle de circunvalacion del pueblo y á cuatro cuadras de la plaza principal, 9 de Julio; que el terreno es firme, con escepcion de la parte que se halla en la estremidad Sudeste, en la estension de 200 metros por 50, que es terreno

bañado ó manantial, y del que ocupará la vía en la parte que vá al puerto, que es igualmente bañado en la estension de 350 metros por 15.

El demandado hizo notar que debido á las escavaciones que vienen haciéndose fuera del terreno á espropiarse, este se perjudica formándole pozos que forzosamente tienen que ser bañados, y que se le deja una lonja entre la estacion y la laguna, completamente inútil.

El actor hizo notar que en el límite del terreno con la loma, se ha zanjeado, y que el objeto de la zanja era desecar el terreno á utilizarse y evitar el derrame de los manantiales que venían de la loma; replicando el demandado que la zanja era hecha esclusivamente para dar curso á las aguas en las lluvias, para que vayan al bajo, y que en la loma no hay manantiales.

Fallo del Juez Letrado

Posadas, Setiembre 19 de 1889.

Vistos estos autos seguidos por don Julio Pessini, en representacion de la Empresa del Ferro-Carril Nord-Este Argentino, sobre espropiacion de un terreno, propiedad de don Higinio Alegre, ubicado en los suburbios de este pueblo.

Resultando, que en el mes de Julio ocurrió al Juzgado dicho Sr. Pessini, esponiendo: Que la empresa de quien es representante está facultada, de acuerdo con la ley de concesion y contrato celebrado con el Poder Ejecutivo de la Nacion, en 12 de Junio de 1886, para espropiar los terrenos necesarios para la vía ferrea, estaciones, talleres y depósitos á construir de Monte Caseros á Posadas, y no siendo suficiente para la estacion, la estension por la cual inició juicio su apoderado señor Resoagli, pedía la espropiacion de 54350 metros más de tierra, entre los kilómetros 433-008 y 434-003, pertenecientes tambien al señor

Alegre, á cuyo fin depositaba para serle entregado como precio, la suma correspondiente á razon de dos centavos metros cuadrado, que creía lo equitativo ofrecer, por cuanto el terreno de que se trata, queda en un límite de la propiedad de dicho señor, siendo inapropiado para la agricultura y edificacion, por ser la parte más baja de la barranca, y en su mayor parte piedra, manantiales y cañadas, anegándose con cualquier creciente, y que, por otra parte, con la obra á construir, se valoriza el terreno que le queda; agregando, por último, que esa oferta la hace no obstante haber pagado solo un centavo en Monte Caseros, y que, si algun valor tienen hoy la tierras, se debe esclusivamente á la línea férrea en construccion, lo que no debe tomarse en cuenta, segun la ley, para la fijacion del precio.

Convocadas á juicio verbal las partes, el señor Pessini se ratificó en sus pretensiones, y el señor don Alejandro Mombello, que concurrió al acto en representacion del señor Alegre, manifestó su disconformidad con el precio ofrecido, agregando que, si bien el terreno de su representado, en las grandes crecientes, ha sido invadido por las aguas, era esto escepcional; que en nada afecta sus condiciones para la agricultura, ni puede tampoco influir en su depreciacion, dada su inmediacion á la poblacion.

Que, á más, con la espropiacion se fracciona la propiedad, como sucede con la otra fraccion contigua, cuya espropiacion se pidió y con la cual esta forma un solo lote.

En vista de tal desacuerdo, se procedió al nombramiento de peritos que informasen sobre el valor del bien á espropiar, por la parte de Alegre, á don Cipriano Castelli, reservándose la de la Empresa hacerlo más tarde.

Acordaron, asímismo, presentar al Juzgado, en el término de seis dias, todos los datos que puedan ilustrar la cuestion.

En este mismo acto, las partes reconocieron hallarse la Empresa en posesion del terreno, objeto de este juicio.

Conforme lo acordaron, el representante de esta nombró

perito á don Augusto Vasconcellos y pidió las declaraciones de varias personas (foja 13), para que informaran sobre las condiciones del terreno, segun se espresa en el interrogatorio de foja 28.

El apoderado del señor Alegre presentó el escrito de foja 18, mencionando diversas ventas de propiedades que pueden servir para esclarecimiento de los hechos, ventas celebradas ante el Juez de Paz, segun este lo ha confirmado.

Los peritos se espidieron á fojas 36 y 37, avaluando don Augusto Vasconcellos el metro cuadrado á razon de dos centavos y don Cipriano Castelli á 16 (diez y seis). En la junta que concurrieron nuevamente, el demandante impugnó el dictámen del perito de la contraria, fundado en que había tomado seguramente, como término de comparacion, terrenos de diferente condicion, situados dentro el éjido del pueblo; que el de que se trata fué donado por anegadizo, teniendo solo una parte propia para la plantacion del arroz; que, en consecuencia, no puede equipararse con otros y menos con los indicados por el damandado, por figurar entre ellos muchos con muros, ranchos y alambrados.

Este espresó su conformidad con esta tasacion, por ser la misma que hicieron los peritos nombrados en el otro juicio á que antes se ha referido, agregando que, si bien concede que en ese terreno donado en su orígen, hay partes anegadizas, la fraccion á espropiar no lo es, por ser precisamete la falda de la loma, lo que se corrobora por la nota del mismo ingeniero de la Empresa que la dirijió, con motivo de la última gran creciente del Rio, y por las declaraciones de los testigos presentados por la contraria.

El Juzgado, para mejor proveer, ordenó la agregacion del testimonio de la sentencia corriente de fojas 76 á 79, é hizo la inspeccion ocular del terreno.

Y considerando: Que si bien, segun la ley de 13 de Setiem-

bre de 1866, el valor de los bienes á espropiar debe estimarse por el que hubiere tenido si la obra no hubiere sido ejecutada, ni aún autorizada, no habiendo constancia del valor del terreno de que se trata, antes de esa época, debe regularse por el que posteriormente pueda tener.

Que con relacion al año 1888, á cuyos fines recien puede decirse se comenzaron los trabajos del Ferro-Carril Nord-Este Argentino, los autos ofrecen los siguientes datos para juzgar acerca del precio de las tierras en la localidad. La venta hecha por don Alfonso Guerdile á don Pedro Nalia, en Abril, de un solar en la mazana 161, sobre la calle circunvalacion Oeste, segun el plano del municipio que se tiene á la vista, de cuarenta y tres metros trescientos milímetros de frente por igual fondo, en trescientos cincuenta pesos (fojas 18 y 69), que arroja un valor de diez y ocho centavos por metro cuadrado próximamente.

La hecha por don A. Mayal á don F. Enrique, en Setiembre, de un terreno en la manzana 144, compuesto de veinte y un metros doscientos cincuenta milímetros de frente por cuarenta y tres metros trescientos milímetros de fondo, en doscientos pesos, á una cuadra de la misma calle.

La verificada por D. Froilan Pila á D. Dionicio Alvarez, en Junio, de otro terreno de igual estension del anterior, en doscientos cincuenta pesos, por D. Francisco Resoagli á D. Lojeda, en Agosto, en doscientos pesos, ubicados ambos en la calle de Circunvalacion Norte, que arrojan un precio por metro cuadrado superior á veinte y un centavos.

Las hechas por D. Francisco Benitez y R. Magaldi, en junio, de un solar en la manzana 118 de veinte y un metros doscientos cincuenta milímetros por cuarenta y tres metros trescientos milímetros, en cien pesos y por D. Francisco Resoagli á D. G. Liani, de otro terreno de igual estension en la manzana 72, en 125 pesos, que arroja un precio de más de diez centésimos por

metro cuadrado; y por último, la compra hecha por D. Francisco Resoagli á D. Francisco Galeano de un terreno con un rancho, chacra nº 3 al Sud de la calle Circunvalacion Sud y á tres cuadras próximamente de uno de los estremos de el en cuestion, compuesto de ochenta y seis metros seiscientos milímetros por ciento setenta y tres doscientos, en mil quinientos pesos que acusa un precio de diez centavos más ó menos, por metro.

Que prescindiendo de los otros antecedentes que se enuncian de operaciones realizadas sobre propiedades de diferente condicion y ubicacion, resulta que el precio corriente de las sin cultivo, dentro y fuera del municipio, que se asemejan ó se hallan en parecidas condiciones á las que nos ocupa, no ha bajado de diez centavos el metro cuadrado.

Que es de notarse que la parte de la Empresa no ha hecho indicacion alguna de transaccion que muestre otros resultados; que sus observaciones fundadas en que los terrenos mencionados han sido vendidos con muros, ranchos y alambrados carecen de razon, desde que ello no se ha demostrado, ni es dable presumirlo, puesto que el costo solo del muro importaría una suma mayor que lo pagado por cada uno y aún cuando hoy los tuvieran, como dice el demandado, lo natural es suponer que han sido construidos posteriormente. En la única de las ventas enunciadas que se menciona un rancho no presenta mérito alguno para juzgar de su importancia como elemento influyente en el precio pagado.

Que respecto á la otra observacion, de no poder equipararse ese terreno con otros por ser anegadizos y solo una parte propia para plantacion de arroz, consta de autos por las declaraciones de los testigos Astabe, Noziglia, Pereira y Lotero (f. 29 á 33) que todo el terreno no se anega sinó la parte de abajo de la loma y sobre la laguna, afirmando los tres primeros que la traza de la linea vá por la falda de esta, no hallándose contestes en el punto principal, cual es la utilidad de la fraccion á espropiar y si ella

es ó no anegadiza, acerca de lo cual se notan contradicciones hasta consigo mismos.

Tocante á esto, el Juzgado debe agregar sus propias observaciones. En la inspeccion ocular que practicó quedó establecido que dicha fraccion, conforme se ve en el plano de f. 40, está ubicada en la falda de la loma á doscientos metros de la calle Circunvalacion Este y á ocho cuadras de la plaza principal y centro de este pueblo.

Su suelo es firme, con escepcion de la estremidad sud este en la estension de doscientos metros por cincuenta, que es bañado de manantial y de la parte que ocupará la vía hácia el puente, en la estension de trescientos cincuenta por quince.

Que aquello se deba al zanjeo practicado en el límite con la loma, el Juzgado no ha podido darlo por sentado, pues es más admisible que esos pateojos han sido hechos para desviar las aguas fluviales que corren de las alturas próximas.

A más, ateniéndonos á las indicaciones contenidas en dicho plano presentado por el demandante, la superficie á espropiar no es anegadiza en toda su estension, puesto que la línea azul señala el límite de la agua próxima, quedando tambien comprendida entre esta línea y la bahía una estension marcada *Barranca de Piedra*, que como el nombre lo indica, es terreno elevado y segun el infrascrito ha tenido ocasion de notar está fuera del alcance de las aguas en su mayores creces. Y si á esto se agrega las consideraciones que se desprenden de la nota del ingeniero de la Empresa, señor Liniers, corriente á foja 30, debemos concluir que de los cincuenta y cuatro mil trescientos cincuenta metros que abarca la porcion á espropiar, con las escepciones apuntadas que suman quince mil doscientos cincuenta metros de terreno bajo, bañado ó manantial, que puede ser cubierto por las aguas en las grandes crecientes, el resto se halla fuera de este peligro, sin ser dignas de atencion las enunciaciones del título de donacion, que espresando ser bañado, espresa á la vez

ser apto para la plantacion de arroz, industria que indudablemente no podría plantearse si no se contara con terrenos altos y cultivables.

Que en concepto de lo espuesto, considerando las apreciaciones periciales, la del perito Vasconcellos se muestra claramente muy baja, hallándose la de Castilla más en armonía con la equidad, concordante tambien con la estimacion que los peritos Santiago y Ramirez hicieron uniformemente de la fraccion contigua, segun se vé en el testimonio de reduccion agregado, que forma un solo lote con la que hoy motiva la cuestion.

Que respecto al mayor valor que debe procurar á la porcion no espropiada la ejecucion de las obras para estacion y que el demandante quiere se tome en consideracion, para la fijacion del importe de la indemnizacion, debe darse por compensado con las desventajas que acarrea el fraccionamiento, por cuanto al terreno es atravesado y cortado en diferentes partes por el ferrocarril, segun aparece en el cróquis corriente de autos.

Por estos fundamentos y teniendo en cuenta la parte baja ó de bañado que concierna el terreno espropiado y que necesita ser mejorada para su empleo, se declara que el valor de la indemnizacion que debe abonarse á D. Hinginio Alegre, es la de diez centavos cada metro cuadrado de los que se necesitan para complemento de la estacion y vía del Ferro-Carril Nord-Este Argentino en el paraje « La Laguna », con más los intereses de la cantidad á que asciende la indemnizacion desde la ocupacion del terreno hasta el dia del pago, segun lo que cobra el Banco Nacional, descontados los que corresponden á la suma depositada por la Empresa y que el demandado ha podido recibir á su arbitrio, dándose por compensado el mayor valor que adquiere la fraccion no espropiada por la estacion á construirse, con el desmérito que sufre por el fraccionamiento.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 18 de la Ley de Espropiacion, declárase tambien que las costas del juicio son

á cargo del espropiante, por ser la indemnizacion que se manda pagar superior á la oferta.

Desglósese y devuélvase al interesado el título de propiedad que solicita, dejándose copia de la escritura primitiva, conforme lo pide el demandante.

D. Quiroga.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 22 de 1890.

Vistos: Siendo equitativa segun las constancias de autos, la indemnizacion mandada pagar por la sentencia apelada de foja ochenta y tres, se confirma con costas dicha sentencia; y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN.
C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. —
ABEL BAZAN.

CAUSA LXXVIII

D. Luis S. Lopez, contra D. Pascual Lobo, por interdicto de despojo; sobre cumplimiento de sentencia.

Sumario. — La restitucion ordenada por sentencia en interdicto de despojo, no debe llevarse á efecto, una vez que antes de verificarse, ha sido decidida la cuestion de propiedad y dada en su consecuencia, al demandado la posesion de la cosa.

Caso. — Don Cipriano Velez por Don Luis Lopez se presentó ante el Juzgado exponiendo: que su representado tiene en el departamento de Campo Santo una finca denominada « El Bordo », que limita con otra llamada « La Poblacion », de propiedad de Don Pascual Lobo;

Que en esta se practicó hacía cinco años, á solicidud de Lobo, un deslinde, fijándose la línea divisoria, y conservando Lopez la posesion de todos los terrenos en que estaba, al Norte de la mencionada línea;

Que despues, Lobo entabló accion de reivindicacion por error en la línea, accion que se tramitaba en el Juzgado de la 2ª seccion;

Que no obstante esta demanda reivindicatoria, y desde antes de ella, Lobo ejercía actos posesorios que perturbaban á Lopez en el goce pleno y pacífico de su propiedad, cortando postes de los terrenos al Norte de la línea que son de propiedad de Lopez, y en cuya posesion había estado este sin contradiccion; y haciendo acarrear un número considerable de carradas de leña de la que tenía Lopez cortada para emplearla en su establecimiento azucarero, y que puede calcularse en 200 á 300 carradas, las cuales había vendido en Campo Santo;

Que Lobo además, ha alterado la línea divisoria trazada por el agrimensor Figueroa haciéndola avanzar hacía el Norte y tomando en consecuencia una fraccion de terreno;

Que estos hechos constituyen un verdadero despojo, segun el artículo 2485 del Código Civil, y autorizan al poseedor para deducir acciones posesorias aún despues de ser demandado por accion real;

Que las carradas de leña de que ha hecho uso Lobo y que ascienden á 200, más ó menos, valen á lo menos dos pesos cada una;

Que en cuanto al número de postes cortados y á su valor, lo deja al resultado de la prueba ó bien para otro juicio, una vez obtenida la condenacion en daños y perjuicios;

Que de acuerdo con el artículo 2490 del Código Civil entabla contra Don Pascual Lobo demanda de despojo y perturbaciones en la posesion, y pedía se le condenara á la devolucion como despojante, al pago de los despojos, daños y perjuicios y costas.

Por impedimentos del Juez de seccion, pasó la causa á conocimiento del suplente Dr. D. José M. Solá; el cual convocó á las partes á juicio verbal.

El demandado opuso la escepcion de *litis pendencia*, fundada en la existencia del juicio reivindicatorio ante el Juez local; escepcion que fué rechazada por el Juez de seccion, por senten-

cia que la Suprema Corte confirmó por sus fundamentos y por ser distinto el presente juicio del de reivindicacion.

En consecuencia, el Juez convocó nuevamente á juicio verbal. En este acto el demandado contestó la demanda esponiendo:

Que son inexactos los hechos en que ella se funda; que no ha habido actos de perturbacion, que califiquen el despojo; que toda la leña que esplota Lobo de su finca, es de terrenos de su exclusiva propiedad y posesion.

Que aún cuando fuera exacto el desmonte de postes de la finca, ello no importaría desalojar, espulsar, despojar al poseedor, á quien no se le priva que continúe en su posesion.

Que el acto de cortar leña y madera sin el consentimiento del dueño, da lugar á una accion de daños ó á una de robo ó hurto, pero no á una accion de despojo (art. 2489 y 2494, Cód. Civ.).

Que en consecuencia, la accion deducida debe declararse improcedente con costas, desde que Lobo no puede restituirle á Lopez un inmueble que no le ha quitado.

El actor replicó: que la ley califica entre los actos posesorios, la percepcion de frutos naturales ó artificiales, y desde que Lobo ha percibido los frutos naturales, ha perturbado la posesion en que estaba Lopez; tanto más cuanto que los árboles se consideran inmuebles.

Fallo del Juez Federal (ad hoc)

Salta, Marzo 13 de 1889.

Y vistos estos autos de los que resulta que Don Cipriano Velez, en representacion de Don Luis Lopez, de nacionalidad argentina, se presenta á foja 8, entablando contra Don Pascual Lobo, de nacionalidad chilena, demanda por perturbacion en el

goce pleno y pacífico de la posesion de la finca denominada « El Bordo », ubicada en el departamento de Campo Santo, consistiendo esta perturbacion en el corte y extraccion de madera en terrenos que quedan al Norte de la línea divisoria con la « Poblacion », finca de propiedad del señor Lobo, como tambien en el acarreo de un número considerable de carradas de leña que el actor tenía cortadas para emplearlas en su establecimiento azucarero, que pueden calcularse de doscientas á trescientas las que han sido vendidas por el demandado en el mismo departamento, y en la extraccion de postes para alambrar esa parte de terreno, constituyendo tales hechos un verdadero despojo y perturbacion en la posesion, regidos por el artículo 2485 del Código Civil, que le faculta para deducir acciones posesorias, aún despues de ser demandado en accion real por perturbaciones á la posesion anteriores á la demanda de reivindicacion y posteriores á ella, y en el artículo 2490 del mismo Código, fijando un precio por cada carrada de leña y dejando en cuanto al número de postes y su valor al resultado de la prueba, ó bien para objeto de otro juicio, pidiendo sea condenado el demandado á la devolucion de lo despojado, daños y perjuicios.

En la audiencia, el actor fija el número de postes que el demandado ha hecho cortar, indicando el de trescientos á quinientos.

La parte demandada contestando á foja 54, espone la inexactitud de los hechos en que se funda el interdicto de despojo, por no haber existido actos de perturbacion en la posesion que lo califiquen; que la leña, cebil y madera que esplota, son de su propia finca, en terrenos de su esclusiva propiedad y posesion, y observa á la vez la improcedencia de la accion entablada fundándose en que, aún suponiendo cierto el hecho del desmonte de parte de la finca del actor, no habría despojo, porque en tales hechos no se manifiesta el acto de desalojar, de espulsar ó despojar á la persona que posee el terreno, por cuanto no se

impide la continuacion de la posesion, citando en su apoyo los artículos 2487 y 2494 del Código Civil.

Considerando en cuanto á la articulacion sobre improcedencia de la accion entablada: que la ley califica como inmuebles por su naturaleza, todo lo que está incorporado al suelo de una manera orgánica sin el hecho del hombre (art. 2314 del Cód. Civ.).

Que tambien establece que los frutos naturales y las producciones orgánicas de una cosa, forman un todo con ella (art. 2329).

Que están calificados como actos posesorios de cosas inmuebles la percepcion de frutos y como frutos naturales, sus producciones orgánicas (art. 2384 y 2424).

Que la presente demanda es una accion posesoria por perturbacion en el goce pleno y pacífico de la posesion por desmembracion de tales frutos ; resuelvo declarando improcedente dicha articulacion.

Que de autos consta, por confesion de la parte demandada, el hecho de encontrarse el señor Lopez en posesion actual del terreno sobre el cual se han cometido los actos de perturbacion demandados, posesion que no ha sido desconocida por el demandado.

Que de la prueba producida sobre los hechos contradictorios resulta por las piezas de fojas 57 y 58 que tales actos han tenido lugar dentro del término exigido por el artículo 2493 del Código Civil.

Que por las declaraciones testimoniales que corren en autos están plenamente comprobados los hechos de que D. Pascual Lobo ha extraido y cortado postes, cebil y leña de terrenos sobre los cuales estaba en posesion D. Luis Lopez, es decir, que tales productos han sido cortados y sacados del costado norte de la línea divisoria de ambas propiedades que pertenece á la finca del «Bordo», propiedad del actor.

Tambien consta que el señor Lobo ha vendido leña y cebil extraida del mismo lugar, pero no se ha justificado en debida forma ni el número de carradas ni el número de postes, como tampoco el precio.

Por estos fundamentos definitivamente juzgando, fallo: declarando autor de despojo á D. Pascual Lobo, por actos de perturbacion en la posesion en que se encuentra D. Luis Lopez, ya mencionados, ordenando el amparo de esta y condenándole á la devolucion de los frutos indebidamente percibidos, ó en su defecto á la indemnizacion de ellos una vez justificados en cuanto á su cantidad y valor en el juicio correspondiente, con costas, quedando á salvo el derecho de las partes sobre la propiedad para ventilarlo en juicio ordinario. Hágase saber con el original.

José M. Solá.

El demandado apeló y se le concedió el recurso en relacion, y solo en el efecto devolutivo, con arreglo á lo dispuesto por el artículo 335 de la ley de Procedimientos.

La parte demandante pidió que se librara oficio al Juez de Paz de Campo Santo para que diera posesion á Lopez de los terrenos ubicados al norte de la línea tirada por el agrimensor D. Eduardo Figueroa, divisoria de las propiedades de Lopez y Lobo.

Auto del Juez Federal

Salta, Abril 15 de 1889.

Como se pide, y líbrese con las inserciones necesarias.

Solá.

En este estado y en 26 de Abril, se presentó la parte de Lobo, que había sido notificada del decreto precedente de 22 del mismo mes, exponiendo: que la de Lopez, no obstante saber que había perdido en definitiva el pleito sobre mejor derecho al terreno de que se decía despojado, había sorprendido al Juzgado pidiendo la posesion de él.

Que dejándose á salvo en la sentencia pronunciada en el interdicto, el derecho para reclamar la devolucion del terreno por accion reivindicatoria, presentaba testimonio de la sentencia dictada por la Cámara de la Provincia, declarando que Lobo es dueño absoluto del terreno, que debía entregarse á este y del cual ya había sido puesto en posesion.

Pidió que se revocara el auto que mandaba dar la posesion á Lopez, y apeló *in subsidium*.

Con esta peticion presentó la parte de Lobo: 1° Testimonio de la sentencia dictada por el Juez local en el juicio reivindicatorio, con fecha 5 de Junio de 1888, y cuya parte dispositiva dice así: « Por estos fundamentos legales (f. 96 v.) y otros que se omiten, definitivamente fallo: ordenando se restituya al actor la fraccion de terreno que se disputa y retiene el demandado, con costas, y los frutos desde el dia que se le notificó la demanda, (art. 2435, Cód. Civ.). Repónganse los sellos. — *Félix J. Matos* ».

2° Testimonio de la sentencia dictada en el mismo juicio por la Cámara de Justicia con fecha 13 de Marzo de 1889, y por la cual se confirma con costas en lo principal, la sentencia de 1ª Instancia, exonerándolo del pago de costas en dicha instancia;

3° Testimonio de las actuaciones obradas en el mismo espediente para cumplir las sentencias citadas y en las cuales figura la siguiente acta de posesion: « En este lugar del Bordo á veinte y dos dias del mes de Abril de 1889 años, el suscrito Juez de Paz Departamental, acompañado de dos testigos de ac-

tuacion, me constituí á este lugar y puse en posesion al Sr. Pascual del C. Lobo del terreno que se halla al sud de la línea tirada por los agrimensores señores Ascuati y Serrey, en conformidad á lo ordenado por el Sr. Juez de Letras de la segunda seccion en fecha 10 del corriente mes, cuya posesion comprende la leña, madera y todo lo que contiene dentro del terreno, habiendo concurrido las partes interesadas á este acto, y en cuyo acto el Sr. D. Luis S. Lopez protestó de la posesion que se le daba al Sr. Pascual del C. Lobo, por estar tanto su finca como la del Sr. Lobo sujeta á una estension determinada de terrenos, la línea divisoria con este será la que resulte del deslinde en cuya constancia firman los interesados con los testigos de que certifico. — *P. del C. Lobo.* — *Luis S. Lopez.* — Testigo, *Cárlos Cruz Rufino.* — Testigo, *Damian C. Figueroa.* — *José S. Alderete*, Juez de Paz.

Auto del Juez Federal

Salta, Abril 27 de 1889.

Habiéndose resuelto por los Tribunales de la Provincia, segun se comprueba por los testimonios legales que se acompañan, el litigio pendiente sobre la propiedad de los terrenos cuestionados: revócase por contrario imperio el decreto de fecha Abril 15 del corriente año, y líbrese el correspondiente oficio Sr. Juez de Paz para que suspenda las efectos del decreto mencionado y sea con las inserciones necesarias.

Solá.

La parte de Lopez pidió revocatoria de este auto y para el

caso que no se revocara interpuso los recursos de nulidad y apelacion. Dijo: que siendo la jurisdiccion federal independiente de la de los Tribunales de la Provincia, las providencias que se dicten ejecutando una sentencia dada por el Juez Federal, no se pueden alterar, porque un juez de Provincia haya dictado iguales ú otras providencias, sin que se promueva como cuestion prévia la de competencia.

Que además, entendía que el escrito de revocatoria había sido presentado fuera de término.

El Juez no hizo lugar á la revocatoria y con la misma fecha 27 de Abril, concedió la apelacion, mandando elevar los autos y suspender todo procedimiento.

La parte de Lobo pidió que se ampliara este proveido, espresándose que la suspension decretada, comprendía la posesion que ya se había mandado dar á Lopez.

Auto del Juez Federal

Salta, Abril 29 de 1890.

Ampliándose el auto de fecha 27, entiéndase que queda tambien en suspenso la órden que se libró al Sr. Juez de Paz del departamento de Campo Santo para que suministre la posesion al Sr. Lopez, á cuyo efecto líbrese en el dia el correspondiente oficio con los insertos necesarios, haciéndosele saber.

Solá.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 24 de 1890.

Vistos: Por los fundamentos del auto de foja ciento cuatro vuelta: déjase sin efecto la sentencia apelada de foja setenta y ocho, declarándose no haber lugar á la demanda interpuesta; y se confirma dicho auto de foja ciento cuatro vuelta y el de ciento nueve. Repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXXIX

Nota del Juez Letrado del Territorio Nacional del Rio Negro, sobre la posesion y bienes de menores é incapaces.

Sumario. — Los jueces letrados de los Territorios Nacionales pueden ordenar á los jueces de Paz que, en cada caso de menores ó incapaces que á su juicio requiera la intervencion del ministerio de menores, les trasmitan las noticias necesarias, para poder dictar las medidas que la ley autorice.

Caso. —Lo esplica el siguiente auto y nota del juez letrado del Territorio Nacional del Rio Negro.

Auto del juez letrado

Viedma, Abril 8 de 1890.

Autos y vistos: Considerando: 1° Que por varios particulares y tambien por algunos funcionarios públicos se ha impuesto verbalmente á este Juzgado del estado lamentable en que se

encuentran muchos menores diseminados en todo el Territorio, y se ha insinuado se tomen medidas en su proteccion, por ser unos huérfanos, otros abandonados por sus padres, y una parte porque estos les dan ejemplos inmorales y escandalosos, y á más los privan de la educacion conveniente.

2° Que á falta del Ministerio Público de Menores Oficial, incumbe á este Juzgado proceder de oficio en salvaguardia de los derechos de los incapaces y velando por el cuidado que la ley encarga respecto de la persona y bienes de estos.

3° Que por el hecho de ser huérfanos no se deben considerar á los menores como cosas, para que puedan ser donados *ad libitum*, segun tiene informes este Juzgado, que se ha procedido así por personas particulares y otras que invisten autoridad, siendo tal poder abusivo, y nulo lo obrado en su consecuencia, y que puede responsabilizar á sus autores; y por consiguiente es de ningun valor y debe tenerse como no hecha toda colocacion ó dacion de menores huérfanos verificada por particulares ó por cualquiera autoridad ó funcionario público, y es obligacion de las personas sabedoras ponerlo en conocimiento de este Jzugado, teniendo todo ciudadano el derecho de solicitar su tutela respectiva, puesto que nadie puede atribuirse la facultad de gobernar la persona de un menor huérfano, ni ejercer las funciones de tutor si no le ha sido discernida la tutela por juez competente (art. 377 y 399 del Código Civil).

4° Que no obstante los derechos que las leyes acuerdan á los padres respecto á sus hijos, que es la patria potestad, las mismas leyes reglamentan el ejercicio de tales derechos, declarándolos caducos en los casos que especifican, como es, incurrir el padre ó la madre en la pérdida de la pátria potestad, ya por esponer ó abandonar á sus hijos en la infancia, ó porque la madre viuda contraiga segundo matrimonio, pudiendo el Juez privar de la patria potestad á los padres que tratan á sus hijos con excesiva dureza, ó les dan consejos ó ejemplos inmora-

rales (inciso 3° del art. 306 y art. 307, 308 y 309 del Código citado).

5° Que si por el artículo 25 de la ley orgánica de los Tribunales, es obligacion de los Jueces de Paz en la Capital Federal prestar su cooperacion á los defensores oficiales de menores, y además ejercer vigilancia sobre los incapaces y sus guardadores, dando cuenta de cualquier circunstancia que reclame su intervencion; debe hacerse estensiva dicha disposicion de la ley á este territorio, y con mayor razon si se considera que en pueblos de campaña y distantes muchas leguas del asiento de este Juzgado, es más frecuente el abuso por llegar débil la accion de la ley, y por consiguiente se hace más necesaria la proteccion que el Código establece en favor de los incapaces. Por otra parte, siendo aplicables á este Juzgado las disposiciones de la ley orgánica citada, artículo 35 de la ley de 16 de Octubre del 84, se desprende tambien comprender á los jueces de Paz de este territorio la obligacion antes mencionada, que le es relativa además, por ejercer este Juzgado la superintendencia sobre ellos.

Por estos fundamentos resuelvo: Que se pase circular, y con transcripcion de este auto á todos los jueces de Paz de la gobernacion para que con sujecion á él, y en su cumplimiento, procedan sumariamente á recoger los menores que estuvieren abandonados por sus padres, ó huérfanos que estén desamparados, ó agregados ó cobijados en casas de familias indígenas, ú otras que á su juicio se equiparen á estas por su absoluta falta de educacion y moralidad; que respecto á los incapaces que se encuentran colocados en casas de familias distinguidas y de buena reputacion, se limiten á notificarles la obligacion que tienen de legalizar su tenencia, recabando de este Juzgado la correspondiente tutela dentro de un plazo que les acordarán segun la distancia y circunstancias, y bajo apercibimiento de tenérseles por renunciantes del derecho á la tutela

que se les incita, y darán cuenta circunstanciada á este Juzgado, con remision de los obrados; que respecto á los padres que den consejos ó ejemplos inmorales á sus hijos, ó viudas que dilapiden y malgasten los bienes que tienen bajo su administracion, los amonesten, advirtiendo y recordándoles el deber que las leyes les imponen, y si no se reformaren, levanten sumaria informacion con citacion de ellas y remitan con informe á este Juzgado; asimismo informarán respecto á las viudas que teniendo hijos menores, hayan contraido ó contraigan segundas nupcias; y por último, no permitirán que autoridad alguna política ni militar, ni particulares, dispongan de la persona de los huérfanos, bajo ningun pretesto, recabando el auxilio de la fuerza pública en casos necesarios; y esto se entiende aún con los menores hijos de indígenas, los que gozan de iguales derechos y privilegios que los demás.

Los incapaces que recogieren, remitirán á esta Capital directamente: á los Colegios de los Padres Salesianos los varones, y las mujeres al Colegio de las Hermanas de Caridad y á la órden de este Juzgado y especificando las circunstancias de horfandad, abandono, ú otro que fuere del caso, y á su efecto solicitarán el auxilio de la Policía local, que se les otorgará precisamente en virtud de circular que el señor Gefe dirije al respecto á todos los comisarios; y aún por telégrafo podrán solicitar de este Juzgado los pasajes correspondientes, y la autorizacion para gastos de conduccion, especialmente de los huérfanos que por su edad requieran se les asocie á una señora ó mujer de respeto. Así mismo se les recomienda á los señores Jueces de Paz del territorio, recuerden y adviertan á los viudos ó viudas que hayan quedado con hijos menores, la obligacion que les impone el artículo 296 del Código Civil, de hacer inventario judicial de los bienes del matrimonio, y determinarse en él los bienes que corresponden á sus hijos; y en caso de no ser atendidos elevarán informe esplicativo á este Juzgado, á los fines á que hubiere

lugar por derecho. Sáquese y elévese cópia autorizada de esta resolucion ante la Exma Corte de Justicia Nacional, para que, si en su ilustrada penetracion, tuviere á bien, se sirva prestarle su aprobacion; y pidiéndole que en su caso, se digne dirijirse al gobierno de la Nacion: 1° para que se haga efectiva la asignacion como á Hospicio de Menores á los colegios de los Padres Salesianos y de las Hermanas de Caridad; 2° para que se autorice al suscrito para espedir pasages en las mensagerías que hacen la carrera entre esta Capital y pueblo Roca para el trasporte de los huérfanos, y además, se ponga á su disposicion un reducido fondo de quinientos pesos para responder á los gastos que dicha traslacion ocasionase. Y á fin de que el Ministerio Pupilar tenga intervencion, nómbrase Defensor de Menores *ad hoc* al ciudadano D. Hilario Furque, que con su aceptacion será posesionado. — ABRAHAM ARCE. — Ante mi: *Silvano Otárola*, Escribano Secretario. — Es cópia fiel del auto de su referencia. — *Silvavo Otárola*, Escribano Secretario.

Nota del Juez letrado

Viedma, Abril 8 de 1890.

Al señor Presidente de la Exma Corte de Justicia Nacional, Dr. D. Benjamin Victorica.

Conforme á lo que insinúo en mi memoria de la fecha, tengo el honor de adjuntar á V. E. en copia legalizada, el auto que en circular he creido conveniente dirijir á los Jueces de Paz del Territorio, sobre la proteccion y medidas que deben tomar con respecto á los menores y huérfanos diseminados en la gobernacion. Poderosas son las razones que me han decidido á dar este paso en beneficio de esos desgraciados.

Es público aquí el proceder abusivo que en tiempos no muy lejanos, se hubo observado con los menores, arrancándolos á viva fuerza de los brazos de sus padres, que eran conducidos con escolta como una tropilla de bestias y tratados ignominiosamente, al estremo de preferir las madres desprenderse del cuello de sus hijos y arrojarlos al rio, desesperadas, antes que consentir en su separacion y que fuesen conducidos como majada de corderillos á otros puntos, á manera del legendario comercio de esclavos.

Si bien es cierto, que bajo la actual administracion gubernativa han desaparecido tamaños desmanes en esta capital, pero tengo informes que de una manera oculta aún se repiten algunos casos en los departamentos de campaña y que reclaman medidas enérgicas, pues se me ha manifestado que ya particulares y otros prevalidos de la autoridad que invisten, regalan huérfanos y no huérfanos, como si fuesen árbitros dispensadores y se consideran con derecho para disponer á su arbitrio de esos infelices, y sin consultar jamás su educacion y porvenir.

Tan aterrorizadas estaban las clases indígenas, que al ver á la autoridad huían y se ocultaban como del enemigo.

Quizá no me equivoco, si asevero que no hace aún un año que recien se les va inspirando confianza.

Aparte de esto, tengo casi evidencia, segun informes verídicos, que á la muerte de los padres, gran parte de esos huérfanos que más necesitan proteccion, se agregan y cobijan al rancho del indígena vecino, y allí viven en completa desnudez y miseria, sumidos en la más refinada ignorancia, y siendo testigos de impudicios incalificables, y aprendiendo toda clase de vicios.

Y otros que no son indígenas, viudos ó viudas, ó casados, que hacen vida comun con aquellos, que siguen sus costumbres, en público concubinato, ó ya dedicadas al hurto, con hijos menores de matrimonio, y tres ó cuatro mancebas, y en la propia casa, ó

escandalosamente en otras, y sin acordarse jamás de la educacion de sus hijos, cuando no tratándolos con escesiva crueldad.

Quizá algunos viudos y viudas consumiendo la legítima de sus hijos menores en bacanales y sosten de vicios, mientras que los pobres incapaces, carecen de un pan para alimentarse, y no saben lo que es Dios ni lo que es la patria, ni nocion tienen de ello, ni de la más elemental instruccion.

Hay aquí en Viedma, un cómodo y bien regenteado colegio de educacion y de artes y oficios para los varones y un colegio modelo de Hermanas de Caridad para las niñas, ambos salesianos y donde concurre lo más escogido de las familias, y tienen sus puertas abiertas para las huérfanas y todo menor que lo solicitase, y los reciben y alimentan é instruyen gratuitamente y á sus espensas, sin cooperacion alguna del gobierno, y están siempre dispuestos á aceptar á cuanto incapaz quiera educarse.

Por ello he creido un deber dictar las medidas á que se refiere el auto adjunto, pero antes de proceder, esperola aprobacion de V. E. si lo tiene por conveniente.

V. E. se podrá convencer de la necesidad de pasajes y fondos, que pido se digne obtenerlos para este fin, por cuanto separan, 5, 10, 20, 40 y hasta 120 leguas de distancia á esta Capital de los departamentos, pero que felizmente estan ligados por mensagerías.

Reitero á V. E. las seguridades de mi alta estimacion y respeto.

Dios guarde á V. E.

ABRAHAM ARCE.

Silvano Otárola,
Escribano Secretario.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 14 de 1890.

Suprema Corte:

La solicitud del señor Juez Letrado en bien de los menores é incapaces, no puede ser más plausible.

Paréceme, sin embargo, que las disposiciones que ha dictado no están en la índole de la administracion de justicia.

Es la mision de los jueces resolver en cada caso especial, interpretando las leyes y haciéndolas cumplir.

Dictar disposiciones de carácter general: ordenar, por ejemplo, á los Jueces de Paz, que recojan los menores abandonados por sus padres ó tutores, y los remitan á tal ó cual establecimiento de beneficencia; que amonesten á los padres que les dan malos ejemplos, y á las viudas que pasen á segundas nupcias sin hacer inventario, todo esto y demás de la circular del señor Juez, es del resorte del poder encargado de administrar los intereses de la comunidad.

La facultad de dictar disposiciones de este género, implica por otra parte, el poder de hacerlas ejecutar. ¿Con qué elementos obligaría el señor Juez Letrado á los Jueces de Paz al cumplimiento de lo que en su circular les ordena?

Y si tuviera la facultad de dictar disposiciones generales, de esforzar su cumplimiento, y de castigar su infraccion, habría reunido en sus manos una suma de poderes incompatible con los principios fundamentales de toda constitucion republicana.

Los males que el señor Juez señala con tanto sentimiento, no están circunscritos al territorio de su jurisdiccion.

Son males universales, y de todos los tiempos, y han merecido

siempre la solicitud de los poderes, cuya esfera de accion les habilita para remediarlos.

En el presente caso, es al gobernador del territorio á quien incumbe dictar las medidas que el señor Juez Letrado echa de menos, ya nombrando defensores de menores é incapaces, ya estimulando el celo de las autoridades administrativas de su dependencia, ya finalmente, promoviendo una legislacion más eficaz.

Es por esto, mi parecer, que debe V. E. prevenir al señor Juez Letrado, que deje sin efecto su circular.

Y en vista de lo que él hace presente, creo que convendría pasara V. E. estos antecedentes al señor Ministro de Justicia, para que los remitiera al señor Gobernador, al objeto de adoptar las medidas que estime más conducentes á mejorar la situacion de los menores é incapaces dentro de su jurisdiccion.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 27 de 1890.

Vistas estas actuaciones en el acuerdo y oido á su respecto el señor Procurador General, la Suprema Corte, resuelve: se comunique al Juez Letrado del territorio nacional del Rio Negro, que debe limitar los efectos de su auto de foja una, á ordenar á los Jueces de Paz, le trasmitan en cada caso en que á su juicio sea necesaria la intervencion del ministerio de menores, la noticia respectiva, á fin de que pueda proceder á tomar las medidas autorizadas por la ley; todo sin perjuicio de lo que en adelante se disponga por quien corresponda; y á los efectos que

hubiese lugar, pásense estas actuaciones en copia al Poder Ejecutivo.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXXX

D. Leon M. Rosenwald contra D. José M. Padilla, sobre injurias por la prensa; por recurso del artículo 14 de la ley sobre jurisdiccion de los Tribunales Federales.

Sumario. — El recurso del artículo 14 de la ley sobre jurisdiccion de los Tribunales Federales procede, cuando la decision de los Tribunales locales ha sido contraria al derecho que el reclamante ha hecho valer fundado en una cláusula de la Constitucion Nacional.

Caso. — D. Leon M. Rosenwald presentó á la Suprema Corte el siguiente recurso :

En 29 de Noviembre de 1887 el señor D. José Padilla inició accion en mi contra por supuestas injurias por la prensa. Se invocaba para demandarme mi personería como editor del diario *El Orden* y aunque esto no se comprobó, se aceptó por el señor Juez del Crimen la acusacion en tal carácter, y exijióseme que declarara quien era el autor de los sueltos materia del proceso.

No habiendo en la provincia ley de imprenta que tal obligacion impusiese á los editores ó directores de diario, hallábame amparado por el precepto constitucional de que: *ningun habitante de la nacion argentina será obligado á hacer lo que no manda la ley*, y en tal concepto me negué al llamado del señor Juez del Crímen, incidente en el que por fortuna, fuí favorablemente atendido por la Exma. Cámara de Justicia de la Provincia.

El juicio así iniciado en concepto á tratarse de un verdadero delito de imprenta, siguió un curso caprichoso y antojadizo creando y suprimiendo trámites fundamentales el señor Juez de la causa, hasta llegar á la conclusion de que se trataba de un delito comun al que eran aplicables las disposiciones del Código Penal.

De este estraño fallo, en que se condenaba por un delito comun, siguiéndose los trámites improvisados para un supuesto delito de imprenta, apelé para ante la Exma. Cámara de Justicia, y en la estensa espresion de agravios que con tal motivo formulé, puse en tela de juicio los siguientes puntos:

1° Si se trataba de un delito de imprenta, no habiendo ley provincial aplicable al caso *sub judice*, no podía ser condenado, y si lo era, hallábase violado el precepto contenido en el artículo 18 de la Constitucion Nacional segun el cual: *ningun habitante de la nacion argentina puede ser penádo sin juicio prévio fundado en ley anterior al hecho del proceso.*

2° En la misma hipótesis de tratarse de un delito de imprenta, si se me condenaba aplicándose las prescripciones pe-

nales comunes, desaparecería la garantía que acuerda á la prensa el artículo 32 de la Constitucion Nacional, cuyos antecedentes establecen del modo más terminante que la imprenta no puede someterse á una legislacion uniforme emanada del Congreso, sinó que ella debe regirse por leyes especiales de carácter provincial.

3° En la hipótesis contraria de tratarse de un delito comun, argüía con las constancias de autos, que no se habían observado los trámites más elementales de los juicios criminales ordinarios. *El juicio prévio, fundado en ley anterior al hecho del proceso*, de que habla el artículo 18 citado, fué reemplazado por un remedo de tal, en el que todo fué calculado para arribar á un fallo fulminante en mi contra.

No se comprobó la persona del delincuente, no se abrió la causa á prueba, y el principio consagrado en el artículo constitucional precedentemente invocado: *es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos*, fué tambien sacrificado por la impaciencia del señor Juez *a quo*, tan celoso en esta ocasion por el rápido cumplimiento de sus deberes.

A pesar de toda la claridad con que puse de transparencia los atentados á la Constitucion Nacional cometidos en este juicio, la Exma. Cámara de Justicia ha confirmado el fallo de 1ª Instancia y me ha denegado el recurso de apelacion que para V. E. interpuse, en razon de los principios constitucionales comprometidos.

En esta virtud es que, en uso de la facultad que me concede el artículo 229 de la ley federal sobre procedimiento en lo civil y criminal, ocurro ante V. E. directamente á fin de que ordene al Tribunal de esta Provincia, la remision de los autos y salve V. E. los principios constitucionales tan despiadadamente hollados en el fallo de la referencia. Será justicia, etc.

Leon M. Rosenwald.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 15 de 1889.

Suprema Corte:

El artículo 229 de la ley sobre procedimientos de los Tribunales Nacionales, en que se apoya el señor Rosenwald para ocurrir á V. E., está muy lejos de autorizar el recurso ante esta Corte de las resoluciones de los Tribunales de Provincia

Es posible haya querido referirse el recurrente, al artículo 14 de la ley de jurisdiccion y competencia de los Tribunales; pero en este caso, el recurso sería tambien improcedente.

De los términos no poco oscuros y confusos de la esposicion de los hechos, se colije que se trata en este caso de una condenacion por el delito de injurias y el recurrente se queja de que se han violado en el juicio los trámites más elementales, sin tomarse el trabajo de especificarlos.

Admitiendo que así sea, ha debido buscar el señor Rosenwald el remedio en la esfera de las autoridades locales; pues es bien sabido que la mision de V. E. no es reparar los errores ó injusticias de los Tribunales de Provincia, sinó en ciertos y determinados casos que prolijamente determina el artículo 14 antes recordado, y que no comprenden por cierto el presente.

Sírvase V. E. así declararlo.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 29 de 1890.

Vistos en el acuerdo: Resultando: *Primero*. Que en el presente caso se ha puesto en cuestion el alcance del artículo treinta y dos de la Constitucion Nacional, discutiéndose si su precepto tiene ó no el efecto de inhibir absolutamente al Congreso Federal de legislar para toda la Nacion sobre la libertad de la prensa.

Segundo. Que la decision ha sido contraria al derecho que se hace valer por el reclamante, fundado en dicha cláusula.

Tercero. Que por consecuencia, este caso se halla comprendido en la disposicion del tercer inciso del artículo catorce de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Federales de catorce de Setiembre de mil ochocientos sesenta y tres: se declara mal denegada y se concede libremente la apelacion interpuesta, debiendo en consecuencia, traerse los autos con el emplazamiento legal para que el apelante esprese agravios; y á sus efectos, líbrese el correspondiente oficio.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXXXI

El Dr. D. Florentino Vócos por la Oficina B. de Balances de Aduana contra D. Syla Monsegur; por cobro ejecutivo de pesos.

Sumario. — 1° La anotacion de pago de los derechos que se cobran, hecha en algunos libros de la Aduana, desvirtúa la accion ejecutiva de su cobranza.

2° La desvirtúa tambien la falta de personería con que la gestiona el actor.

Caso. — El Dr. Vocos inició ejecucion contra D. Syla Monsegur por la suma de 8265 pesos con 49 centésimos, en esta forma: 3779 pesos con 71 centésimos como deuda directa por derechos atrasados, y 4485 pesos con 78 centésimos como fiador de los señores E. Prieur y Cª.

El título presentado para ejecutar, consiste en dos liquidaciones formadas por la Oficina B de Balances de Registros, firmadas por el interventor de la misma oficina, D. L. S. Boado, con el conforme del Contador de la Aduana y el visto bueno del Administrador de Rentas.

La primera de estas liquidaciones, comprende los cargos di-

rectos contra D. Syla Monsegur por derecho é intereses correspondientes á los años 1880 á 84; la segunda comprende los cargos de la misma procedencia contra los señores E. Prieur y Cª, correspondientes al año 1885.

Despachada la ejecucion y depositados por Monsegur á la órden del Juez los 8265 pesos 49 centésimos reclamados, se le citó de remate.

En esta oportunidad, opuso la excepcion de inhabilidad del título, y dijo: Que el título presentado no es una liquidacion, puesto que esta supone hechos y cifras, de donde resulta la igualdad ó saldo de una cuenta;

Que no es tampoco una cuenta, porque no espresa el orígen, causa ó motivo de la deuda, sinó solo el nombre de tal ó cual buque y la cantidad que se cobra, como si fuera el buque el deudor, y el ejecutado su consignatario;

Que segun los artículos 435, 36 y 37 de las ordenanzas, la Oficina de Balances de Registros concluidos, debe hacer el balance al registro con todos los antecedentes que ellos mencionan; y por tanto, no puede reclamar obligacion alguna al despachante sin justificarle con los propios papeles que le han servido para hacer el balance;

Que entretanto, y sin decirle cómo y por qué los debe, se le cobran en este caso derechos correspondientes á mercaderías que le fueron entregadas siete ú ocho años atrás, con todas las formalidades que las ordenanzas prescriben;

Que el Administrador de Rentas ha de haber puesto su conforme en los documentos presentados, por sorpresa ó por pensar que se trataba de una simple cuenta para presentarla al deudor, y sujeta á los reparos consiguientes;

Que la legislacion de Aduana, severa como es, para asegurar la renta, limita la accion fiscal y la hace cesar desde el momento que las mercaderías han sido entregadas al despachante, no teniendo derecho despues de hacer este reclamo alguno por la falta

de pago de derechos, sinó al empleado que lo consintió (artículos 187 y siguientes, 434, 433, etc.);

Que por esto es menester que se presenten todos los antecedentes de donde resulte la deuda ó la diferencia, porque puede ser de aquellos que no dan accion contra el comerciante ó de las que se prescriben por un término menor que el ordinario de diez años;

Que segun la tramitacion prescrita por las ordenanzas de Aduana para el despacho de mercaderías (citas de artículos á foja 25), resulta que es el manifiesto que debe estenderse en papel sellado, y que la ley llama original, el que debe la Aduana presentar para fundar y acreditar sus derechos. Así resulta de la naturaleza de las operaciones y en este sentido es la práctica que siempre se ha seguido;

Que la necesidad de la presentacion de los documentos originales, resulta clara y prácticamente del siguiente caso: entre los centenares de documentos que presentaba al despacho en el año 1880, figuraban cinco cajones con diez gruesas de cajas de píldoras cada uno y quince cajones más con almanaques; los manifestó en forma, pero no los recibió porque se habían quemado en la lancha y esos cajones se rebajaron de los manifiestos respectivos. Entretanto en el manifiesto general del buque aparecieron esos cajones al darle balance, pero en la tesorería no había constancia ni de que hayan pagado los derechos ni de que hayan sido exonerados de ellos; y solo se sabrá si es deudor ó no trayendo los documentos originales en los cuales debe haberse hecho constar la rebaja;

Que por una casualidad ha encontrado entre sus papeles la solicitud que presentó (foja 11) con el motivo indicado, y precisamente consta en ella que los veinte cajones pertenecían al cargamento del buque americano *Ancher*, que es el primero que figura en la planilla presentada por el Dr. Vócos, sin que pueda afirmar que sean los correspondientes á sus cajones, los dere-

chos que hoy se le cobran, aunque es probable que así sea, no pudiendo desaparecer la duda mientras no se exhiba el manifiesto de despacho original en que se funda el crédito que se reclama;

Que atenta la forma de pagarse los derechos, que fijan los artículos 155 y siguientes de las ordenanzas, la entrega de las mercaderías acredita *prima facie* que el derecho ha sido pagado cuando no está afianzado ó no pasa de 100 pesos, y aún resultando lo contrario, el despachante queda exento de responsabilidad, haciéndose esta efectiva en los empleados que han dado lugar al hecho (art. 187 á 190);

Que en cuanto á los derechos afianzados, solo lleva consigo *prima facie*, la presuncion de la existencia de la deuda, la letra que gira la Aduana por su valor, aceptada por el despachante y su fiador, y en consecuencia, es ese el único título hábil con que pueda ejecutarse por tales derechos;

Que consta que la casa Prieur despachaba bajo fianza, pues el ejecutante le exige el pago como fiador, y probaría en oportunidad que tambien él, Monsegur, despachaba en las mismas condiciones;

Que en las planillas presentadas por el ejecutante, hay solo seis partidas que no alcanzan á 100 pesos, de manera que si la deuda existe, deben existir tambien en poder de la administracion, las letras correspondientes á la casi totalidad de la suma que se demanda;

Que no espresando las letras el manifiesto de despacho á que corresponden, si pudiera cobrarse derechos sin exhibirlas, resultaría que el deudor estaría colocado á la merced del acreedor y que no tendría los medios de resistir el segundo cobro que se le hiciera;

Que no puede decirse que el pago de derechos al contado ó en letras, puede acreditarse con el recibo que debe otorgar la tesorería de la Aduana, conforme á lo que manda el artículo 181

de las ordenazas, porque este precepto no se cumple con todas las formalidades establecidas, pues á causa del exceso de trabajo se prescinde de todo detalle, y solo se consigna la cantidad que se recibe y el nombre del que paga, como se ve en los dos recibos que acompaña (fojas 13 y 14), comprendiéndose en ellos centenares de manifiestos de carga llegada en diversos buques que no se nombran, de suerte que los recibos no pueden resistir el nuevo cobro;

Que de aquí se deduce tambien la necesidad de la presentacion de los documentos originales, como lo ha establecido la Suprema Corte en la causa del Fisco contra D. Esteban Spinetto, y el inferior en la seguida contra D. Mariano Gutierrez;

Que por otra parte, las planillas presentadas no son copia de libro alguno de la Aduana; será á lo más, el resultado de algunos papeles ó apuntaciones de mera tramitacion, que no son los libros fiscales á cuyos asientos se atribuye en general la fuerza de instrumento público; y la firma de los empleados públicos que suscriben esas planillas, no es suficiente para darles un valor que intrínsecamente no tienen;

Que aunque esas planillas tuvieran el carácter de instrumentos públicos, no por eso tendrán fuerza ejecutiva, pues la Suprema Corte ha declarado que solo tienen esa fuerza los instrumentos públicos comprendidos en el artículo 249 de la ley de Procedimientos, y en el exhibido por Vócos no lo está;

Que aún en el supuesto de deberse lo que se cobra, no habría obligacion de pagar intereses, mientras no se acreditara el haber incurrido en mora como deudor principal y como fiador;

Que respecto de lo que se cobra por la fianza prestada á la casa de Prieur, está exonerado de responsabilidad aunque la deuda fuera cierta, en virtud de lo dispuesto por el artículo 623 del Código de Comercio, y porque se le demanda el pago recien despues de tres años, cuando el deudor principal se ha retirado del comercio y ausentádose del país y cuando no puede hacer

efectiva la responsabilidad y el privilegio establecidos en el artículo 169 de las ordenanzas de Aduana. Pidió que no se hiciera lugar á la ejecucion, con costas.

Corrido traslado, el Dr. Vócos lo evacuó pidiendo que se rechazara con costas la escepcion, dijo: que el artículo 437 de las ordenanzas solo dispone que la Oficina de balances de cuenta al administrador de las faltas ó defectos que note en los procedimientos observados por las otras oficinas y que resulten del registro que examine para la correccion y penalidades respecto de los emplendos; y en cuanto á los comerciantes, que se les exija inmediato abono de lo que adeuden por cualquier causa, aunque sea la falta de un empleado que, por lo general, tiene lugar en connivencia con el comerciante;

Que ese artículo no impone á la oficina una fórmula sacramental para proceder al cobro, y si ella ha adoptado la forma de liquidacion especificando la fecha de entrada del buque, el número del manifiesto adeudado, el nombre del buque, el número de su registro y el monto de los derechos impagos, ha sido para evitar las argucias de los deudores: á la oficina le bastaba especificar el número del manifiesto impago y el año á que correspondía;

Que hace lo menos seis meses que la oficina citó á Monsegur para hacerle saber los cargos que resultaban en su contra; concurrió varias veces un hermano del deudor como encargado de él, que se hallaba en Europa y dos personas más, se impusieron y examinaron todo, y acabaron por reconocer la cuenta, pidiendo que se les esperara hasta el regreso dei deudor ó hasta recibir instrucciones de él;

Que mientras esto sucedía Monsegur hipotecaba sus propiedades por más de 600,000 pesos ante el escribano D. Anacleto Resta en Diciembre de 1887 y Enero de 1888 y se presentó despues á la oficina ofreciendo pagar la cuenta, pero exigiéndosele un recibo por chancelacion de cuentas con la Aduana, á lo que

se negó por no considerarlo el ejecutante en sus facultades; en vista de esto, Monsegur pidió el recibo por chancelacion al administrador de Aduana, quien le contestó que si la oficina de balances se lo daba, él lo visaría;

Que despues de esto, en la primera quincena de Febrero de 1888, Monsegur enagenó sus propiedades por ante el escribano Barrenechea á favor de su hermano y de su suegro por más de 900,000 pesos, negándose en seguida á pagar el crédito que se le reclama;

Que así, no es cierto que no se hayan dado á conocer á Monsegur los antecedentes de su deuda, y aunque lo es que tales antecedentes no han sido presentados en juicio, ello se debe á que no hay necesidad de hacerlo, desde que son instrumentos públicos las cuentas sacadas de los libros fiscales y autorizados por el encargado de llevarlos, y desde que la Suprema Corte ha declarado ya esto mismo, así como que la accion del fisco para el cobro de los derechos de Aduana, es ejecutiva. (Sentencia de 22 de Marzo de 1887, t. 10, série 2ª);

Que la prueba de que los derechos que se cobran, no han sido pagados, está en que no se presenta el recibo que ha debido en todo caso otorgarse, conforme al artículo 181 de las ordenanzas;

Que la insinuacion de que se ha sorprendido al administrador de Aduana para que ponga su visto bueno en las planillas presentadas, es gratuita, y se destruye con la consideracion de que esas planillas fueron elevadas al administrador, como consta de autos, para que se embargaran las mercaderías de Monsegur, caso de existir en la Aduana;

Que manifestando Monsegur, ofreciendo probarlo, que las mercaderías que él despachaba estaban afianzadas, no es el caso del artículo 187 de las Ordenanzas, que responsabiliza á los empleados por entrega de mercaderías no afianzadas; pero de todos modos, la responsabilidad impuesta á los empleados,

no tiene el alcance de exonerar al deudor, sinó el de asegurar el fiel cumplimiento de sus obligaciones, por parte de esos empleados, y que esto es así, se demuestra con lo preceptuado por el artículo 437 que supone faltas por los empleados en el despacho de mercaderías, y sin embargo ordena el cobro inmediato al comerciante de lo que adeude por cualquier causa.

Que la limitacion establecida por el artículo 434 en las facultades de la Aduana, hasta que las mercaderías salgan de ella, solo se refiere á la clasificacion y salva siempre los casos de fraude que penan los artículos 1025 y 1026, porque el fraude no quita ni confiere derechos.

Que no hay por parte de la Oficina de Balances el deber de presentar el manifiesto en papel sellado á que se refiere el ejecutado, puesto que le basta con cualquiera de los cuatro documentos que deben presentarse para el despacho y que han de ser de un mismo tenor; siendo de notar á este respecto, que en todos los despachos de Monsegur falta ese manifiesto original que él reclama.

Que la oficina, de todos modos, puede tener entera conviccion de que es efectivo el crédito que reclama, no solo por lo que resulta de los demás papeles, sinó por las referencias del manifiesto general de buques, por la entrada de las mercaderías á la jurisdiccion de la Aduana, su salida de esta y la no constancia del pago de derechos en los libros de Tesorería.

Que la insinuacion hecha por Monsegur de que pueda tratarse en este caso, de los mismos cajones que no le fueron entregados por haberse quemado en las lanchas, y á que se refiere cuando ilustra sus doctrinas con un ejemplo, es inadmisible, pues él sabe que los derechos reclamados, como consta en la oficina, provienen de otros artículos que los contenidos en aquellos cajones.

Que la existencia de la mercadería en poder del comerciante no demuestra el pago de los derechos, desde que pudo ser entre-

gada en confianza; lo hace á lo más presumible, salvo la prueba contraria; pero, aún cuando lo demostrara, ello no concurriría á justificar la escepcion de inhabilidad del título, única opuesta, sinó la de pago; y el no haberse hecho mérito de esta última escepcion, demuestra que el pago no se verificó.

Que siendo exacto, como lo es, que las mercaderías han podido ser entregadas aún antes de pagarse los derechos ó de firmadas las letras segun el caso, no es cierto que solo con la letra puede comprobarse la deuda de los derechos; y no puede ser de otra manera, desde que la letra frecuentemente es descontada, y resultaría entónces que la Aduana se desprendería con el descuento del único título en su favor.

Que en virtud de la entrega que hace la Aduana del correspondiente recibo por el importe de los derechos ó por las letras, el comerciante queda garantido contra un segundo cobro, no obstante lo que pretende el ejecutado, puesto que en ese recibo, como se ve en la muestra presentada por Monsegur, se espresa el número de los manifiestos á que corresponden los derechos, y en esos manifiestos han sido declaradas las mercaderías por el mismo despachante.

Que las especificaciones que el ejecutado nota de menos en los recibos que espide la Aduana, no tienen importancia, porque todo se tiene con el número del manifiesto y la espresion del año, que es lo que no permite confundir el despacho con ningun otro.

Que la jurisprudencia citada por el ejecutado, no favorece sus pretensiones, pues todo lo que se estableció en los casos que cita, fué que los manifiestos parciales no bastan por sí solos para proceder ejecutivamente contra el comerciante que los firma, necesitándose los documentos originales, ú otros comprobantes.

Que en ese caso, se trataba de operaciones regulares hechas de acuerdo con las Ordenanzas, mientras que en este se trata de

operaciones irregulares y fuera de los límites de las Ordenanzas y en que han desaparecido los documentos originales, resultando sin embargo, comprobado el crédito, mediante el balance de remocion practicado por la oficina, balance que segun el artículo 437 de las Ordenanzas reemplaza ó equivale á los documentos originales estraviados.

Que además, los mismos jueces que dictaron el fallo citado por el ejecutado, dictaron el que se registra en la página 90 del tomo 10 de los Fallos de la Suprema Corte estableciendo que es procedente la accion ejecutiva del Fisco aún cuando se base en una liquidacion ó simple planilla demostrativa de los derechos adeudados.

Que por otra parte, los documentos con que se ha iniciado el juicio, no dejan de ser ejecutivos, porque no sean copia de los libros de la Aduana, desde que no es una copia lo que la ley exije sinó un estracto de los mismos, como es razonable que sea, porque una copia de todos los asientos de los diferentes libros que han servido para formular los cargos, sería algo indescifrable.

Que el artículo 249 de la Ley de Procedimientos no menciona entre los documentos que traen aparejada ejecucion, los asientos de los libros fiscales, porque fué recien el Código Civil, posterior á esa ley, el que les dió el carácter de instrumentos públicos; y además la ley especial de Aduana, que es la que rige esta materia acuerda á la Aduana accion ejecutiva para el cobro de sus impuestos; el artículo 249 citado no menciona tampoco la accion ejecutiva del fletante para el cobro del flete, y la Suprema Corte lo ha declarado (pág. 85, t. 5°, 2ª série), y lo mismo sucede con otros casos de ejecucion que se fundan en disposiciones de las leyes de fondo.

Que los intereses de los derechos los debe Monsegur en virtud de lo dispuesto por las Ordenanzas (art. 169) sin necesidad de más antecedentes que el de no haber pagado su deuda, pues

es sabido que la Aduana no tiene que protestar las letras firmadas por sus deudores para que estos incurran en mora, y el mismo principio rige cuando no se ha dado plazo para el pago.

Que lo alegado por Monsegur para no responder de la fianza que constituyó por Prieur no es admisible, puesto que, segun el artículo 157 de las Ordenanzas, su fianza tiene el carácter de solidaria; no siendo tampoco de aplicacion el artículo 623 del Código de Comercio porque Prieur, que no es sinó una de las firmas de que Monsegur se valía para hacer sus despachos en la Aduana, tiene bienes y está radicado en el país.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Noviembre 14 de 1888.

Y vistos: estos autos ejecutivos iniciados por el fisco de la nacion, representado por el Doctor Don Florentino Vócos, como encargado de la oficina B de Balances, contra Don Syla Monsegur, por cobro de la cantidad de ocho mil doscientos sesenta y cinco pesos con cuarenta y nueve centavos procedente de derechos de importacion é intereses devengados hasta el quince de Diciembre de mil ochocientos ochenta y siete, adeudados por él, y por la casa de F. Prieur y compañía, de la que se dice haber sido fiador solidario, para resolver sobre la escepcion de inhabilidad del título opuesto á la ejecucion.

Y considerando: 1° Que la accion ejecutiva de que se trata, se ha deducido únicamente en virtud de las planillas acompañadas á fojas 1 y 2, que contienen los cargos formulados contra Monsegur, por la referida oficina de Balances, en la revisacion que esta ha practicado de documentos atrasados correspondientes á los años 1880 y 1881.

2° Que segun resulta de lo informado por la contaduría de la Aduana á foja 66, contestando á las preguntas contenidas en el oficio de foja 63, dichas planillas no son, ni pueden ser copia de los libros de dicha reparticion, sinó simplemente partidas en descubierto, cuyo reparo formula esclusivamente la oficina de Balances, sin participacion alguna de la administracion, en la formacion del cargo, siendo el gefe de aquella personalmente interesado en un cincuenta por ciento, de los cobros que verifique.

3° Que esta circunstancia basta por sí sola para demostrar que bajo ningun concepto pueden ser considerados como instrumentos públicos, con todos los efectos legales que la ley atribuye á estos respecto de terceros, pues solo deben tenerse por tales las cuentas sacadas de los libros fiscales, autorizadas por el encargado de llevarlos, conforme al inciso 5°, artículo 979 del Código Civil, regla que no admite, por su naturaleza, una interpretacion estensiva á otros casos que no estén dentro de las condiciones precisas enumeradas en la disposicion citada.

4° Que si bien es cierto que las Ordenanzas de Aduana acuerdan al fisco accion ejecutiva para el cobro de los derechos adeudados, dicha accion se basa siempre en documentos originales que deben contener la firma del interesado suficientemente autenticada por la intervencion de los diferentes funcionarios encargados del despacho de las mercaderías, tales como las letras, los manifiestos y facturas, razon por la cual no es necesario que aquellas sean debidamente protestadas, segun lo dispone el artículo 167 de las Ordenanzas, de modo que hacen plena fé y prueba contra el que los suscribe sin otro requisito.

5° Que segun se desprende de los artículos 116, 155 y 186 á 190 de las citadas Ordenanzas, las mercaderías solo pueden salir de la Aduana, ó prévio pago de los derechos liquidados, ó despues de firmarse por su importe letras á cuatro meses de plazo,

siendo la resolucion recaida en el manifiesto de despacho, la que lo determina, de modo que la presentacion de este documento es indispensable para conocer la forma en que se ha efectuado el despacho y en que debieron pagarse los derechos correspondientes, habiendo establecido la jurisprudencia de la Corte Suprema en el caso del fisco con Estevan Spinetto (t. 4, pág. 284, de la 2ª série), que sin esos documentos ú otros comprobantes no se puede proceder ejecutivamente.

6º Que el principio consagrado en esta decision lejos de haber sido modificado ó revocado por el fallo posterior á que se refiere el ejecutante (el fisco contra Santos Colombe, t. 10, pág. 90 de la 2ª série), aparece más bien confirmado, pues en dicho fallo se tuvo á la vista la escritura de fianza otorgada por el ejecutado y los manifiestos de las mercaderías firmados por él mismo, exigidos por ella para mejor proveer, constando de los mismos que se giraron letras, las que no fueron aceptadas, y devueltas á la Aduana, de modo que procedió en mérito de documentos de indiscutible autenticidad para el demandado.

7º Que del informe espedido por la Aduana (corriente á f. 66), resulta que el conforme puesto por la contaduría, en las planillas acompañadas á fojas 1 y 2, ha sido al solo efecto de dar autenticidad á las firmas que figuran en ellas, quedando por consiguiente la autenticidad de los cargos que contienen, bajo la sola fé del encargado de la oficina de Balances que, como se ha visto antes, aunque representando derechos fiscales es parte personalmente interesada en el cobro.

8º Que si para la misma Aduana las planillas presentadas no son instrumentos públicos fehacientes, por no emanar de sus oficinas, segun lo espresa en el informe antes referido, menos puede servir para establecer, *prima facie*, la evidencia de una obligacion, que es la base del procedimiento de apremio, contra terceros que no han intervenido en su formacion, ni tienen en sus manos los medios de controlar la exactitud de sus partidas

con sus propios documentos despues de transcurridos tantos años desde los actos generadores de esas cuentas.

Por estos fundamentos y los concordantes del escrito de foja 18, fallo: declarando inhábil el título con que se ha iniciado este juicio para proceder por la vía ejecutiva, no haciendo lugar en consecuencia á la ejecucion, con costas al ejecutante, con arreglo al artículo 277 de la ley de procedimientos.

Repónganse las fojas.

Virgilio M. Tedin.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 10 de 1890.

Vistos y considerando: *Primero.* Que de las enunciaciones contenidas en los escritos de fojas ciento diez y seis y ciento cuarenta y uno, presentados por el demandante, resulta que en algunos de los libros de la Aduana mencionados en dichos escritos, aparecen anotados como pagados los derechos cuyo cobro se persigue en estos autos.

Segundo. Que cualquiera que sea el carácter que se atribuya á esos libros, ellos forman parte de la contabilidad de la Aduana, y sirven, por lo mismo, á desvirtuar las cuentas que se presentan como base de esta demanda, á los efectos, al menos, de la accion ejecutiva, segun lo ha declarado ya la Suprema Corte, entre otros casos, en el resuelto con fecha veinte y dos de Agosto de mil ochocientos ochenta y nueve, en autos seguidos por el propio demandante con Cruz Medina y compañía.

Tercero. Que aparte de esto, se nota en las planillas de fojas una y dos, que las últimas partidas de la primera y todas las de la se-

gunda, corresponden á balances de los años mil ochocientos ochenta y cuatro y mil ochocientos ochenta y cinco, á cuyo cobro no alcanza el encargo del demandante con arreglo al artículo tercero del decreto del Poder Ejecutivo, de primero de Febrero de mil ochocientos ochenta y seis, en el cual funda su personería.

Por estos fundamentos: se declara no haber lugar á la accion ejecutiva entablada, y se confirma con costas la sentencia apelada de foja ochenta y cuatro. Repónganse los sellos, devuélvanse los libros presentados y vuelvan al Juzgado de su procedencia.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA.

CAUSA LXXXII

D. Eugenio Leotard contra el administrador de Aduana, sobre entrega de mercaderías.

Sumario. — El propietario de mercaderías que la Aduana retiene para averiguar si se trata de un caso de contrabando, no tiene derecho para demandar su entrega ante el Juzgado Federal por via de accion contra la Administracion.

Caso. — El dia 9 de Febrero de 1889 D. José Lebrero por D. Eugenio Leotard se presentó ante el Juez Federal de esta Capital, entablando demanda contra el administrador de Aduana, por devolucion de unos baules sacados de á bordo del vapor *Orénoque* por un empleado de la Aduana.

Dijo: Que el señor Leotard había traido de Europa esos baules, siendo propietario de ellos.

Que el referido empleado de la Aduana invocando órdenes del administrador, exigió la entrega de los baules, á pesar de que su dueño no tenía el propósito de desembarcarlos en este puerto, sinó seguir con ellos para Montevideo.

Que ese hecho obligó al señor Leotard á suspender su viaje al puerto vecino.

Que no tratándose de asunto en que corresponda primeramente el conocimiento á la Aduana, sinó de una formal denuncia de abuso de autoridad, la causa caía precisamente bajo la jurisdiccion del Juez Federal.

Que por tanto pedía se sirviera el Juez ordenar la devolucion de los baules, con especial condenacion en costas, daños y perjuicios.

Conferido traslado, y resuelto un artículo por falta de personería y arraigo, se presentó á contestarlo D. Egberto Sotomayor en representacion del Dr. D. Joaquin Granel, administrador de la Aduana de esta Capital.

Dijo: Que la Aduana es una rama de la Administracion Nacional y que es solo responsable, ante el poder de que depende, sin serle permitido estar en juicio por no tener para ello la personería necesaria.

Que el Inspector del Resguardo había tenido denuncia de que el vapor *Orénoque* conducía mercaderías para introducirlas de contrabando.

Que algunos baules se habían trasbordado al vapor *Eolo*, y que los cinco reclamados por el señor Leotard, se pudieron encontrar mediante una prolija inspeccion en la bodega del *Orénoque* y no constaban en el manifiesto del vapor en forma alguna, en contravencion á lo dispuesto por el artículo 838 de las ordenanzas de Aduana.

Que por tanto, el proceder del empleado aprehensor ha sido ajustado á la ley.

Que ya otras veces se había tentado introducir mercaderías de contrabando en baules que pueden fácilmente pasar desapercibidos, invocando despues la razon de ser de *tránsito*, lo que, por otra parte, no escluye la obligacion de manifestarlos.

Que en el caso *sub judice* el proceder de la Aduana ha sido más que correcto encomiable.

Que además de esto, había falta de título en el actor como dueño de los bultos que reclamaba.

Que por tanto pedía se sirviera el Juez rechazar la demanda interpuesta con especial condenacion en costas.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 27 de 1889.

Y vistos estos autos promovidos por D. Eugenio Leotard contra el administrador de la Aduana de la Capital sobre entrega de unos baules, conteniendo mercaderías.

Y considerando: 1º Que segun resulta de la esposicion contenida en el escrito de demanda, los cinco baules de que se trata fueron bajados del vapor *Orénoque*, por un empleado de la Aduana, invocando órdenes del Administrador de la misma, á pesar de que segun el actor no tenía el propósito de desembarcarlos en este puerto sinó seguir viaje con ellos para Montevideo.

2º Que de la contestacion de la demanda y de los diarios acompañados á fojas 6 y 8 resulta que es cierto el hecho de la detencion de los referidos bultos, cuya medida respondía á la denuncia que se le había hecho á la Aduana de que se trataba de introducir esas mercaderías de contrabando, iniciando al efecto el correspondiente proceso.

3º Que segun las disposiciones contenidas en el último capítulo de las ordenanzas de Aduana, esta reparticion tiene jurisdiccion para conocer y resolver administrativamente en los casos de contrabando y defraudacion de la renta por contravencion á sus leyes y reglamentos, estando espresamente auto-

rizada para retener las mercaderías que puedan resultar penadas.

4° Que por consiguiente la legalidad de sus procedimientos, así como la reparacion de los agravios que pudiera haber inferido con sus resoluciones, solo puede ser buscada y juzgada por medio de los recursos establecidos en las ordenanzas; de donde se deduce que no es lícito á las partes, sustraer la causa del conocimiento de la Aduana, bajo la forma ó pretesto de una demanda ordinaria de entrega de mercaderías, ni á los jueces intervenir en sus procedimientos, mientras no les sea sometido el caso en la forma determinada en el artículo 1063.

Por estos fundamentos: fallo no haciendo lugar á la demanda de foja dos con costas al actor, sin perjuicio de que ejercite su derecho, como y ante quien corresponda. Notifíquese con el original y repóngase las fojas.

Virgilio M. Tedin.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 10 de 1890.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma con costas, la sentencia apelada de foja treinta y ocho vuelta; y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXXXIII

D. Luis D'Abreu y D. Juan A. Martinez contra D. Cárlos A. Pica, por cobro ejecutivo de pesos.

Sumario. — El pago de una suma dada, hecho al acreedor, debe imputarse al crédito que este ejecuta si no se demuestra la existencia de otro crédito.

Caso. — En 16 de Febrero de 1888, D. Antonio E. Martinez, en representacion de los señores D'Abreu y Martinez se presentó ante el Juzgado de Seccion esponiendo :

Que D. Cárlos A. Pica adeudaba á sus representados la suma de dos mil setecientos pesos moneda nacional, segun el pagaré que adjuntaba, suscrito por Pica ; y pidió, á fin de preparar la vía ejecutiva, se ordenase comparecer al deudor bajo apercibimiento, á reconocer su firma.

El pagaré era del tenor siguiente :

« Pesos 2700 moneda nacional. — Pagaremos de *mancomun et insolidum* la suma de dos mil setecientos pesos nacionales á los señores D'Abreu y Martinez ó s/o, á noventa dias de la fecha,

por igual valor recibido. La Plata, Enero 25 de 1885. (Firmado) *J. F. de la Serna.—Cárlos A. Pica.*»

La competencia del Juzgado se acreditó por la diversa nacionalidad de las partes; Pica fué citado y reconoció como suya la firma del pagaré.

Dictado el auto de solvendo, Pica no efectuó el pago, y el ejecutante pidió se librara mandamiento de ejecucion y embargo por el capital, importe del pagaré, intereses y costas.

Requerido el pago por el oficial de justicia, Pica manifestó no tener dinero para efectuarlo ni bienes que dar á embargo.

Notificado el ejecutante, pidió el embargo de los derechos y acciones que el ejecutado tenía en un pleito que le sigue en nombre de D. Luis A. D'Abreu y D. Cárlos A. Pica contra los señores Chute y Brooks ante la Cámara de apelacion en lo Civil de la Capital.

Trabado el embargo y citado de remate, el ejecutado opuso la escepcion de pago, de cuya escepcion se confirió traslado al ejecutante y con su contestacion se abrió la causa á prueba, debiendo el ejecutado justificar la escepcion alegada.

Prueba del ejecutante

I. Un pliego de posisiones absueltas por D. Cárlos A. Pica.

1ª pregunta. Confiese cómo es verdad que la sociedad que tuvo el absolvente con el señor D. Luis A. D'Abreu no era comercial, y por consiguiente no se llevaba libro alguno.

Contestó: Que era cierto que la Sociedad no era comercial, pero que no era cierto que no se llevasen libros.

2ª pregunta. Confiese cómo es cierto que esa Sociedad consistió en conseguir una concesion de Ferro-Carril desde Bahía Blanca á Mercedes y la que fué negada por el Congreso en aquel entónces, concluyendo ahí la Sociedad.

Contestó observando que la pregunta no era pertinente, y se dejó sin efecto, con consentimiento de la parte contraria.

3ª pregunta. Jure cómo es verdad que el absolvente no tiene recibo de haber pagado el documento porque es ejecutado por razon de no haberlo hecho.

Contestó: Que era cierto que no tenía recibo, pero que el pago lo había hecho por entregas á cuenta y que como estaba en Sociedad nunca exigía recibos de las partidas que se apuntaba en los libros.

4ª pregunta. Confiese cómo es verdad que el absolvente ha debido y aún debe varias cantidades que el señor D'Abreu le ha prestado.

Contestó: Que no era cierto; que nunca le había hecho entregas de dinero el señor D'Abreu con excepcion del pagaré porque se ejecuta.

5ª pregunta. Confiese cómo es verdad que los trescientos pesos que giró contra el Banco Nacional á favor del señor D'Abreu fueron en devolucion de igual suma que este le prestó.

Contestó: Que no era cierto, que era dinero que el absolvente había entregado de su bolsillo.

6ª pregunta. Confiese cómo es verdad que la Sociedad de Serna y Cª, recibió del señor Sirven los mil pesos moneda nacional valor del galpon que le vendió al absolvente y cuya entrega se hizo á la Sociedad por el señor D'Abreu. Caso de negarlo diga si aún los retiene en su poder el señor D'Abreu.

Contestó: Que no era cierto, que el galpon fué vendido por la Sociedad en 1000 pesos y que esta suma la recibió el señor D'Abreu por intermedio del señor Sirven.

7ª pregunta. Confiese cómo es cierto que la firma del recibo que se le pondrá de manifiesto, y que dice J. F. de la Serna y Cª, es la misma que usaba la razon social de que formaba parte el absolvente. Caso de negarlo, qué otra firma usaba la Sociedad con el señor Serna en La Plata.

Contestó: Que se negaba á reconocer la firma en razon de que había sido llamado á absolver posiciones, y que la firma de que se trataba no le era personal.

8ª pregunta. Jure cómo es cierto que el absolvente tiene comprometida la parte que le corresponde en el pleito con los señores Chute y Brooks para pago de varias deudas.

Contestó: Que no era cierto.

9ª pregunta. Confiese cómo es verdad que los principales acreedores del absolvente en el pleito de Chute y Brooks es la Sociedad entónces de D'Abreu y Martinez. Caso de negarlo diga quién es su principal acreedor.

Contestó: Que ignoraba.

10ª pregunta. Jure cómo es cierto que la firma que suscribe la presente obligacion y que se le pondrá de manifiesto, es de su puño y letra.

Contestó: Que se negaba á contestar porque se trataba de un reconocimiento de firma.

11ª Pregunta. Confiese cómo es verdad que la escepcion de pago deducida á última hora, ha sido sujerida por sus amigos íntimos Dr. Spinelli y D. Miguel de Luca, con quienes vive el absolvente en calle Corrientes número 907.

Contestó: Que no era cierto.

II. Otro pliego de posiciones absuelto por D. C. A. Pica.

1ª Pregunta. Confiese cómo es verdad que la Sociedad que el absolvente tuvo con D. Luis D'Abreu fué bajo la razon social de Luis D'Abreu y Cª, para solicitar de los poderes públicos de la Nacion una concesion de Ferro-Carril de Bahía Blanca á Mercedes de San Luis.

Contestó: Que esta posicion había sido ya objeto de las anteriores que no había considerado pertinente al hecho alegado.

2ª pregunta. Confiese cómo es verdad que la solicitud de dicha Sociedad fué rechazada por el Congreso en 1886.

Contestó: Que consideraba igualmente impertinente la pre-

gunta por no tratarse de un hecho particular del absolvente.

3ª pregunta. Confiese cómo es verdad que el absolvente siendo socio de D. Juan F. de la Serna liquidó la Sociedad de los negocios en La Plata que tenía con este. Caso de negarlo diga quién fué el sócio que se encargó de la liquidacion.

Contestó: Que no era cierto, que nunca se liquidó el negocio.

Prueba del ejecutado

I. Un interrogatorio de una pregunta útil al tenor del cual declara D. Antonio Sirven, comerciante.

Pregunta. Diga si es cierto que al practicarse con el declarante los arreglos necesarios para que se hiciese cargo del galpon y demás obras existentes en el terreno de su propiedad, situado en La Plata, calle 56 entre 9 y 10, se convino fijar á dicho galpon y obras el valor de un mil pesos moneda nacional, cuya cantidad ha satisfecho á D. Luis A. D'Abreu por cuenta del pagaré que á favor del mismo D'Abreu y de D. Juan A. Martinez suscribieron D. Cárlos A. Pica y D. Juan F. de la Serna.

Contestó: Que era cierta la pregunta por lo que respecta á haber estipulado la suma de mil pesos nacionales por el galpon, cantidad que entregó al señor D'Abreu; pero que ignoraba si dicha cantidad era por cuenta de pagaré alguno. El representante de D'Abreu y Martinez les hizo las siguientes repreguntas:

1ª Diga si sabe que la Sociedad Pica y Juan F. de la Serna compraron en 1885 á los señores D'Abreu y Martinez las existencias de un corralon de cal en La Plata.

Contestó: Que era cierto y le constaba por haber traspasado el contrato de arriendo de D'Abreu y Martinez á favor de Serna y Cª.

2ª Si sabe que los señores Pica ó de la Serna se establecieron

en La Plata con ese negocio bajo la razon social de Juan F. de la Serna y Cª.

Contestó: Que era cierto.

3ª Diga si el declarante compró al señor Pica y de la Serna en Julio de 1885, el galpon de madera que la Sociedad tenía en ese corralon por la suma de 1000 pesos.

Contestó: Que era cierto.

II. Un interrogatorio de tres preguntas útiles al tenor del cual declara D. Juan F. de la Serna, oriental, comerciante.

1ª pregunta. Diga si es cierto que en la Sociedad que existió entre el declarante y D. Cárlos A. Pica recibieron en traspaso de D. Luis A. D'Abreu y de D. Juan A. Martinez un galpon y varios restos de materiales de construccion que los mismos señores tenían establecido en La Plata en terreno de propiedad de D. Antonio Sirven, ubicado en la calle 56 entre 9 y 10.

Contestó: Que era cierto.

2ª pregunta. Diga si es cierto que habiéndose convenido de comun acuerdo fijar como valor del galpon y materiales la cantidad de dos mil setecientos nacionales, suscribió un pagaré por esta cantidad en union con D. Cárlos A. Pica á favor de los espresados señores D. Luis D'Abreu y D. Juan A. Martinez.

Contestó: Que era cierto.

3ª pregunta. Diga si es cierto que por encargo de D. Luis D'Abreu cobró á D. Gregorio Torres, por cuenta de D. Cárlos A. Pica, la cantidad de setecientos cincuenta pesos nacionales en tres partidas de á doscientos cincuenta pesos cada una, en los meses de Enero, Febrero y Marzo de 1886, habiendo entregado sus importes al espresado senor Abreu inmediatamente despues que efectuaba los cobros.

Contestó: Que no era cierto; que el declarante cobró por órden verbal del señor Pica dicha cantidad en dos partidas, una de quinientos y otra de doscientos cincuenta pesos, cuya canti-

dad entregó al mismo señor Pica al regreso de este de los estudios del Ferro-Carril.

La parte de D'Abreu hizo al testigo las siguientes repreguntas:

1ª Si sabe que el cobro hecho por el señor Pica á Torres provenía de trabajos como empleado en la línea del Ferro-Carril á Mercedes.

Contestó: Que el cobro se hizo á la empresa Abreu, Torres y Cª y que creía provenía de dichos trabajos.

2ª Si el declarante siendo sócio del señor Pica recibió de los señores D'Abreu y Martinez los mil pesos del galpon vendido al señor Sirven.

Contestó: Que efectivamente recibió dicha cantidad, pero que no recordaba si la recibió del señor Sirven ó de los señores D'Abreu y Martinez.

3ª Si sabe que además del importe del pagaré que se ejecuta, el señor Pica debe otras sumas á D'Abreu por préstamos.

Contestó: Que sabía que había créditos contra el señor Pica en los libros, hasta Diciembre del año 84 que fué cuando el declarante se separó del escritorio; pero que ignoraba si estos créditos eran ó no por préstamos.

4ª Si tanto el declarante como el señor Pica, su sócio, usaban indistintamente de la firma social J. F. de la Serna y Cª.

Contestó: Que era cierto; que la usaban indistintamente.

III. Un informe del gerente del Banco Nacional de la Capital, del que resulta: que el giro de la sucursal de Bahía Blanca, número 1901, de trescientos pesos á la órden de L. A. D'Abreu, fué pagado por la Casa Matriz en Enero 3 de 1887; que esa suma fué entregada en Bahía Blanca por el señor Cárlos A. Pica, segun telegrama recibido de dicha sucursal.

IV. Un interrogatorio de una pregunta útil al tenor del cual declara D. Gregorio Torres, diputado nacional.

Pregunta. Diga si es cierto que por cuenta de D. Cárlos A.

Pica ha entregado á D. Juan F. de la Serna la suma de setecientos cincuenta pesos moneda nacional en tres pagos de doscientos cincuenta pesos cada uno, efectuados en los meses de Enero, Febrero y Marzo de 1887.

Contestó: Que en su escritorio pagó al señor Juan F. de la Serna, por encargo verbal del señor Pica al señor Serna y á su sócio el señor D'Abreu, por dos veces, y en dos recibos, la suma de setecientos cincuenta pesos nacionales, correspondiente á tres meses de sueldo del señor Pica como empleado en los estudios del Ferro-Carril de la Sociedad D'Abreu, Torres y Cª, desde el 22 de Diciembre de 1886 á 22 de Marzo de 1887, conforme los recibos en poder de la Sociedad, y confirmados por otros recibos posteriores de puño y letra del señor Pica, al recibir sus respectivos sueldos de empleado.

V. Interrogatorio de una pregunta útil al tenor del cual declara D. Jorge Payró, empleado.

Pregunta. Diga si es cierto que por autorizacion verbal de D. Cárlos A. Pica ha pagado por cuenta de este á D. Luis A. D'Abreu una cantidad de 180 á 220 pesos moneda nacional.

Contestó: Que era cierto que había pagado esa cantidad, no recordando si fué por autorizacion verbal ó por otro motivo.

La parte de Abreu hizo á este testigo las siguientes repreguntas:

1ª Diga el declarante si hizo anotaciones en los libros, cuadernos de apuntes del señor D'Abreu hasta mediados del año 1886.

Contestó: Que era cierto.

2ª Si sabe que D. Cárlos A. Pica además de un pagaré con que es ejecutado debe además otras sumas al señor D'Abreu, entre ellas un saldo de más de mil pesos del negocio del horno de ladrillo.

Contestó: Que ignoraba.

3ª Si sabe que los señores Pica y Juan F. de la Serna com-

praron á Martinez y D'Abreu las existencias de un corralon en La Plata.

Contestó: Que ignoraba.

4ª Si sabe que los señores Pica y Serna formaron una Sociedad, la que giraba bajo la firma J. F. de la Serna y Cª.

Contestó: Que ignoraba.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Febrero 28 de 1890.

Y vistos estos autos seguidos por D. Antonio Martinez como apoderado de los señores Abreu y Martinez contra D. Cárlos A. Pica por cobro ejecutivo de la cantidad de dos mil pesos nacionales procedentes del pagaré de foja 1, de los cuales resulta: que en la estacion oportuna del juicio el ejecutado opuso la escepcion de pago y se recibió la causa á prueba para su debida justificacion, habiéndose producido la que espresa el certificado del actuario (f. 49 v.).

Y considerando: 1º Que de la prueba producida por el ejetado, consistente en el testimonio de los testigos D. Antonio Sirven, foja 37; D. Juan Francisco de la Serna, foja 41; D. Gregorio Torres, foja 50; D. Jorge Payró, foja 60, é informe del Banco Nacional, foja 48, no resulta justificada la escepcion alegada, pues ninguno testifica que las entregas de dinero hechas por Pica procedan del pagaré que motiva esta ejecucion; y

2º Que por el contrario el hecho de no conservar el ejecutado, recibo del pago, segun lo ha confesado, hace presumir que no lo ha verificado (art. 193, t. 1º, cap. 2º, Cód. de Com.).

Por estas consideraciones, fallo: no haciendo lugar, con cos-

tas, á la escepcion de pago, deducida por D. Cárlos A. Pica y en consecuencia llévese adelante la ejecucion, hasta hacerse trance y remate de los bienes embargados, para el completo pago del capital, intereses y costas. Repóngase los sellos.

Andrés Ugarriza.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 10 de 1890.

Vistos y considerando: Que de la nota del Banco Nacional, corriente á foja cuarenta y ocho, como de las afirmaciones contenidas en la quinta pregunta del interrogatorio de foja ciento setenta, resulta comprobado el abono hecho por el demandado á los ejecutantes, de la suma de trescientos pesos moneda nacional.

Que no se ha justificado por los últimos, la existencia de otro crédito contra el ejecutado que el resultante del pagaré de foja primera; y debe, en consecuencia, dicho abono imputarse á este documento.

Por estos fundamentos, se declara: que debe llevarse adelante la ejecucion iniciada, por el valor del espresado pagaré de foja primera, deduccion hecha de la suma de los trescientos pesos enunciados, quedando en estos términos modificada la sentencia apelada de foja noventa y siete vuelta y debiendo abonarse por las partes las costas causadas en ambas instancias hasta el presente, en el órden en que se hayan producido. Repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXXXIV

D. Gabino Chanteyro contra la Provincia de Buenos Aires; sobre reivindicacion y pago del valor de unas tierras.

Sumario. — 1º En la accion de reivindicacion y pago de valor de tierras que se dicen propias, el actor debe demostrar la existencia del dominio á su favor, ó de sus causantes.

2º Las provincias pueden oponer á la accion de reivindicacion, la adquisicion del dominio operada por la prescripcion, y á la de cobro de pesos la prescripcion liberatoria.

Caso. — D. Gavino Chanteyro ocurrió ante la Suprema Corte demandando á la Provincia de Buenos Aires, á fin de que se le indemnizara del valor de las tierras de su pertenencia que su gobierno hubiera vendido, y á la devolucion de aquellas que no hubiesen sido enagenadas.

Dijo: Que los antecedentes de su demanda se encuentran en un espediente seguido ante el Gobierno de la Provincia demandada, con motivo de un reclamo que se basaba en una donacion hecha á favor de sus antecesores el año de 1637;

Que segun los testimonios otorgados por el Escribano de Go-

bierno de la Provincia, agregados (f. 2 y 37) al espediente caratulado «Gavino Chanteyro y otros, sobre informacion», el 8 de Febrero de 1638, el Gobernador D. Mendo de la Cueva y Benavidez hizo merced al General D. Juan de Tapia y Vargas de unas tierras vacas en la Cañada Honda, á 22 leguas de la ciudad de Buenos Aires, una antes de llegar al rio de los Arrecifes, de esta banda, en el camino de Córdoba, tomando por frente la Cañada Honda, desde donde pasa el Camino que va á Chile hasta donde desagua la dicha cañada en el rio de los Arrecifes y por esta banda hasta tocar con el rio Areco; dando ambos rios por frente lo que dicha cañada tiene desde su nacimiento en el camino que va á Chile hasta su desaguadero cañada abajo (pasado el camino que va á Córdoba) en el dicho rio de los Arrecifes;

Que esta donacion fué debidamente determinada á solicitud de él, de acuerdo con los títulos presentados, por el Departamento de Ingenieros de la Provincia (Informe de foja 38 vuelta, y plano de foja 41, espediente citado);

Que su personería para gestionar estos derechos, se encuentra acreditada como consta del auto declaratorio dictado por el Juez de 1ª instancia Dr. D. Honorio Martel que se encuentra en el mismo espediente citado (f. 114); resultando de ese auto que el General D. Juan de Tapia y Vargas reconoció en su testamento como hija legítima y heredera á doña Isabel Matías Tapia, casada con Felipe Herrera de Guzman;

Que en el mismo espediente (f. 110), se halla la partida de bautismo de doña Dominga Juana Mariana Herrera Guzman, hija de doña Isabel Matías Tapia; y además las siguientes: de matrimonio (f. 50), de doña Mariana Herrera y Guzman con D. Juan de Sosa, de los cuales nació (partida de foja 51) doña María Martina; la de matrimonio (f. 52) de doña María Martina Sosa con D. Vicente Ferreyra Padron; la de bautismo (f. 53) de D. Juan Manso Padron, hijo de aquellos; la de matrimonio (f. 56 y testimonio de f. 78) de D. Juan Manso Padron

y doña María Rosa Monsalvo; la de matrimonio (f. 58) de D. Manuel Chanteyro y doña Pascuala Padron, hija de D. Juan Manso Padron; y finalmente la de bautismo (f. 53) de Gavino José Chanteyro hijo de los anteriores, habiendo el Ministro de Gobierno de Buenos Aires (f. 126), reconocido la personería del actor como sucesor directo del General D. Juan de Tapia y Vargas;

Que establecida su personería y la merced remuneratoria otorgada á favor de uno de sus antepasados, la adquisicion y pérdida de los derechos que ella confiere son regidos por las leyes vigentes en la época en que se hizo; y como la cédula real fechada en Guadalajara, á 24 de Agosto de 1546, establece que los repartimientos de tierra son perpétuos para los agraciados y sus sucesores, se sigue que sus derechos á reclamar las tierras á que se refiere la demanda es hoy tan completa y perfecta como el que tenía su antepasado el General de Tapia y Vargas en la época en que la demanda se hizo;

Que fundado en la citada cédula, así como en los principios de de derecho, segun los cuales nadie puede enriquercerse á costa agena y debe restituirse lo que se ha recibido indebidamente, exige la indemnizacion por las tierras que se han vendido, porque desde que una ley especial atribuía al General de Tapia y Vargas y sus sucesores, el dominio perpétuo de los terrenos en cuestion, es evidente que al enagenar el gobierno lo ageno contraía la obligacion de restituir el precio á su legítimo dueño;

Que su derecho á pedir la devolucion de las tierras no enagenadas, se funda en un título cuya legitimidad no puede ponerse en duda, desde que él fué otorgado por el Estado mismo, existiendo constancia de él en los archivos de la Provincia.

Conferido traslado de la demanda, la contestó en representacion de la Provincia demandada, el Dr. D. Juan José Montes de Oca, pidiendo que se la rechazara con costas. Para fundar su peticion se refirió á antecedentes existentes en un espediente se-

guido por el demandante ante la Corte de Justicia de Buenos Aires, relativo á un terreno lindero con el que ahora reclama, y en otro espediente seguido por el propio demandante ante el Gobierno de la misma Provincia; y solicitó que dichos espedientes se pidieran al Gobierno.

La Suprema Corte no hizo lugar á este último pedido por cuanto los antecedentes que se mencionaban obraban en poder del demandado y era á su cargo presentarlos, esplicando sucintamente los hechos y escepciones en que se base la contestacion.

En seguida el mismo representante de la Provincia demandadada presentó los espedientes seguidos ante el Gobierno y ante la Corte, y espuso: 1° Que los terrenos á que se refiere la demanda son los mismos que pertenecieron á los Padres Belermitas, desde antes de 1668 y que por sucesivas enagenaciones han pasado hasta sus dueños actuales;

2° Que el General Tapia y Vargas no hizo la mensura de los terrenos á que se refiere la merced de 1633, ni tomó posesion de ellos; requisitos indispensables para la consumacion del contrato; porque sin la tradiccion no hay transferencia de dominio;

3° Que la merced invocada es una de las muchas que se hicieron en aquella época y quedaron sin efecto por el abandono de los agraciados, como lo prueba el hecho de haber pasado á las Padres Belermitas y á los que sucedieron en la propiedad;

4° Que no puede existir en el presente caso accion reivindicatoria ni ninguna otra, desde que no se ha probado que los terrenos en cuestion fueron adjudicados á doña Isabel Matías Tapia, hija del General Tapia y Vargas, de quien desciende el demandante;

5° Que además, existe el largo trascurso de tiempo (244 años), que ha extinguido por la prescripcion cualquiera accion, real ó personal, de los herederos del General Tapia y Vargas.

Conferido traslado de los espedientes acompañados el demandante lo evacuó esponiendo: que nada encontraba en ellos que se opusiera á su derecho, notando que en los informes del Departamento de Ingenieros (f. 38 v. y 140) solo se opone contra la donacion que es demasiado considerable la estension de tierra, para ser concedida llamándola un pedazo de tierra vaca; y las diversas denominaciones anteriores y posteriores á la de su antecesor;

Que la primera consideracion no tiene peso alguno, si se atiende al ínfimo valor de la tierra en la época de la donacion y aún despues de ella; y lo mismo sucede con la segunda, porque esas donaciones son posteriores ó anteriores á la del General Tapia y Vargas;

En el primer caso, serían nulas, pudiendo los interesados ocurrir al Estado para ser reembolsados de lo que hubiesen dado al adquirirlas, pues no se concibe que habiendo el fisco trasmitido la propiedad á perpetuidad, segun la cédula real de 24 de Agosto de 1546, en el año 1638, pudiera despues trasmitirla válidamente. En el segundo caso, es de tenerse en cuenta que con anterioridad á la donacion del General Tapia y Vargas se hicieron muchas que caducaron por falta de cumplimiento de los requisitos indispensables establecidos para su validez; y es de presumirse que tales donaciones quedaron sin efecto, desde que no se afirma su subsistencia;

Que no es exacto que el donatario no haya cumplido con las obligaciones de mensurar la tierra y que no haya tomado posesion de ella, no pudiendo afirmarse que así haya sido por solo la circunstancia de no existir actualmente las constancias de tales hechos, y debiendo presumirse que ellos se cumplieron y no que fueron omitidos;

Que además, existe la constancia de la toma de posesion y de haber el General Tapia y Vargas poblado las tierras formando en ellas importantes establecimientos, los cuales debieron ser

tan valiosos que avaluadas las tierras en 300 pesos para el pago de la media anata en 1637 y 1638, sirvieron en 1648 para fundar una capellanía que instituyó el albacea del General Tapia y Vargas, por valor de 3000 pesos; establecimientos ubicados el uno de aquel lado y el otro de este del rio Areco;

Que no es exacto que el donatario y sus sucesores hayan perdido sus derechos por el abandono de la tierra, pues el abandono no tenía por efecto hacer caducar la merced. Las mercedes tenían por objeto remunerar los servicios ó crear una fuente de renta exigiendo el pago de ciertos derechos ó contribuciones á favor de la Corona de España, y no era el abondono lo que producía su caducidad, sinó la falta de pago de los impuestos inherentes á ellas; constituyendo esta falta de pago, segun la costumbre, una omision de los requisitos indispensables para su validez;

Que por lo demás, no es cierto que las tierras hayan sido abandonadas, ni consta que ellas fueran ocupadas por los Padres Belermitas; y en todo caso, estos Padres solo habrían ocupado una mínima parte de ellas; siendo de notar que no podrían haberlo hecho sinó por donacion, que tendría el vicio de nulidad por referirse á tierras ya donadas á perpetuidad al General Tapia y Vargas para sí y para sus herederos y sucesores;

Que respecto de la personalidad del demandante, en el escrito de demanda se ha espuesto la manera cómo ella se ha justificado, habiendo además sido reconocida por el Gobierno de Buenor Aires (f. 124, autos agregados);

Que la prescripcion opuesta por la parte demandada no es procedente; en primer lugar, porque segun los términos de la real cédula fechada en Guadalajara á 24 de Agosto de 1546, todos los repartimientos de tierra tenían el carácter de perpétuos; lo que vale decir, que esas tierras eran imprescriptibles. En segundo lugar, porque segun las leyes anteriores al Código Civil, la prescripcion no se operaba ni en contra ni en favor del fisco, demostrando claramente lo primero las leyes

1ª, título 17, partida 2ª, y 6ª y 7ª, título 29, partida 3ª. (Véase citas f. 29); y aún admitiendo que la prescripcion se operase contra el fisco, de ello no se sigue que existiera en favor del fisco y en contra de los particulares. No hay ley espresa que la establezca y en ausencia de la ley debe ocurrirse á los principios generales del derecho, segun los cuales la prescripcion no es de derecho natural sinó de derecho positivo; por cuya razon y porque constituye una escepcion, es evidente que solo puede aplicarse en los casos espresamente determinados;

Que si por el hecho de ser admisible la prescripcion contra el fisco, hubiera de considerarse procedente en favor de él como derecho correlativo, el Código Civil se habría limitado á declararla procedente contra el fisco, lo cual no ha hecho, pues espresamente ha declarado que ella puede ser opuesta por el mismo fisco.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 10 de 1890.

Vistos estos autos traidos ante esta Suprema Corte de Justicia por demanda de D. Gavino Chanteyro contra el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, sobre reivindicacion de unas tierras y pago del valor de otras de que dice estar en parte en posesion dicho Gobierno y en parte haber enagenado á terceros.

Resulta de su exámen: Que las tierras en cuestion, ubicadas al Norte de esta Capital entre los rios Arrecifes y Areco, de la Provincia de Buenos Aires, lugar de la Cañada Honda, segun los límites y designaciones contenidas en la escritura que en copia corre de fojas doscientos veinte y dos vuelta á treinta y tres del espediente administrativo agregado á los presentes, fueron adjudicadas en merced con fecha ocho de Febrero del año mil seis-

cientos treinta y ocho, por el entónces Gobernador y Capitan General de las Provincias del Rio de la Plata, al general Don Juan de Tapia de Vargas, de quien se dice sucesor á título universal el demandante.

Que á la muerte de dicho Tapia y Vargas, hecha liquidacion y particion de sus bienes, dichas tierras fueron adjudicadas en propiedad en pago de la dote, arras, mitad de gananciales y quinto en que había sido mejorada, á su segunda esposa Doña Isabel Frias Martel, quien instituyó sobre ellas en el año mil siescientos cuarenta y siete una capellanía de valor de tres mil pesos que redimió en el año siguiente de mil seiscientos cuarenta y ocho por el pago de su valor, liberando consiguientemente y adquiriendo de nuevo el libre dominio y propiedad de las tierras mencionadas. (Documentos de fojas ochenta y cinco y primera combinados del primer cuerpo de autos remitidos por la Curia Eclesiástica).

Que en seguida, y sin que aparezca con precision la fecha, y solo sí que fué antes del año mil setecientos sesenta y ocho, pasaron ellas á poder de la Compañía de Padres Belermitas, existente á la sazon en estas Provincias, los cuales las poseyeron durante varios años, retrovertiendo á su disolucion al dominio del Estado, del cual por traspasos sucesivos desde mil ochocientos veinte y dos, verificados los primeros en subasta público, han llegado hasta sus actuales poseedores. (Informe de foja 190 del espediente administrativo).

Que interpuesta la presente demanda y corrido traslado de ella, el representante del Gobierno demandado la ha contestado refiriéndose en general á las constancias y escepciones producidas en los espedientes agregados, oponiendo el ningun efecto de la merced acordada á Tapia de Vargas por la imposibilidad de su ubicacion en el terreno dentro de los límites y especificaciones del título respectivo, como por la falta de tradicion y ninguna posesion de Vargas en los terrenos en cuestion; la carencia

en todo caso de todo título sobre los mismos, en lo que se refiere al demandante, por no haber acreditado este que ellos fueron adjudicados á la hija del concesionario Doña Isabel Tapia de Vargas, de quien hace derivar á título de descendiente sus derechos; y finalmente, la prescripcion de sus acciones ya reales ya personales por su abandono é inaccion durante el largo espacio de doscientos cuarenta y tantos años.

Y considerando: Que justificados por las enunciaciones del documento relacionado de foja ochenta y cinco del espediente mandado agregar *ad effectum videndi* por decreto de foja cuarenta y seis vuelta, que las tierras en cuestion fueron adjudicadas en propiedad á la muerte de Don Juan de Tapia de Vargas á su cónyuge supérstite Don Isabel Frias Martel, quedando ellas por efecto de tal adjudicacion fuera del patrimonio de los hijos y demás descendientes de la primera union de dicho Tapia de Vargas, de que procede por línea recta el demandante, ha tenido este necesidad de justificar para fundar debidamente la accion entablada y probar el dominio de los bienes reclamados, no solamente su título de heredero del primer adjudicatario de ellos, sinó tambien sus derechos sucesorios á los bienes de la segunda esposa de aquel, á cuya familia es completamente estraño.

Que no ha acreditado sin embargo, ni aún afirmado, tener título alguno de sucesion á los derechos de la espresada Doña Isabel Frias Martel.

Que el ningun derecho de parte de los descendientes del primer matrimonio de Tapia de Vargas, á los bienes reclamados, resulta además no solo de las indicaciones del documento antes citado de foja ochenta y cinco, sinó tambien y especialmente de las contenidas en la escritura de fundacion capellánica de foja primera del mismo espediente, en la cual se declara instituir dicha fundacion no sobre aquellos bienes, como equivocadamente se pretende por el actor, sinó sobre una chacra llamada de La Matanza, estraña á este litigio y una de las hipotecadas en la

anterior fundacion y liberadas en seguida por Doña Isabel Frias Martel, que se espresa por los otorgantes haber vuelto al dominio de la familia de Tapia de Vargas por donacion de aquella, y una estancia en el rio de Areco habida *por compra* á Don Antonio Gomez de Saravia, es decir, á título particular y completamente estraño al derivado de los derechos de Tapia de Vargas, que hoy se invocan, y de ninguna aplicacion á los terrenos de aquel.

Que la ninguna razon que da el demandante acerca de las diversas trasmisiones que han debido operarse en la propiedad y posesion de estos bienes entre los múltiples y numerosos descendientes del primitivo adjudicatario de ellos, á no haber quedado desde su orígen fuera del patrimonio comun; el abandono en que por el contrario se han hallado por parte del actor como de sus causantes por el espacio considerable de doscientos ó más años; y la ignorancia misma, finalmente, del primero acerca de sus pretendidos derechos, de los cuales, segun su propia confesion ha venido á apercibirse solo por la publicacion oficial hecha en los Registros Estadísticos de la Provincia de Buenos Aires de la merced acordada á su remoto ascendiente Don Juan de Tapia de Vargas, son otros tantos hechos que concurren á demostrar que en ningun momento, esos bienes se han hallado en el dominio de las familias de sus ascendientes.

Que estas consideraciones bastan y sobran á demostrar el ningun derecho del reclamante sobre los terrenos en cuestion y la improcedencia en consecuencia de la accion entablada.

Que aún cuando así no fuera, el resultado del litigio no puede ser diverso del punto de vista de la escepcion de prescripcion alegada por el representante del Gobierno de la Provincia de Buenos Aires.

Que, en efecto, es una regla universal de derecho y un precepto espreso de ley que pueden prescribirse todas las cosas que están en el comercio, á no haber una disposicion especial en contrario.

Que lo es igualmente, que pueden adquirir por prescripcion

todos aquellos contra quienes se puede adquirir por la misma vía.

Que el Estado, las Municipalidades y todas las demás personas jurídicas, públicas ó privadas, siendo susceptibles de adquirir, de enagenar, de contraer obligaciones y de ejercer por el ministerio de sus representantes todos los actos que no les sean espresamente prohibidos, no pueden quedar exentos de aquellas reglas, y las legislaciones positivas en general así lo consagran espresamente.

Que no se comprendería por otra parte, por qué el Estado como las Municipalidades, que por las leyes anteriores como por las vigentes, podían y pueden perder sus cosas por prescripcion, y que á la vez tienen privilegios singulares y especiales de que carecen las personas naturales, estarían sujetos en lo que respecta á aquel modo de adquisicion, á una legislacion distinta.

Que si el Estado no pudiese además prescribir por sí mismo, no estaría impedido sin embargo, de hacer valer la prescripcion ganada personalmente por sus sucesores, ni inhibido por consiguiente, de oponerla en el presente caso.

Que estas conclusiones son de mayor fuerza aún aplicadas á la prescripcion liberatoria opuesta á la accion personal deducida por el cobro del valor de los terrenos enagenados por la Provincia demandada, pues ella no descansa en otro fundamento ni exige otro requisito que el mero silencio é inaccion del acreedor durante el tiempo marcado por la ley para el efecto.

Por estos fundamentos que hacen innecesario apreciar las demás escepciones deducidas en estos autos: se declara no haber lugar á la demanda interpuesta y absuelta en consecuencia de ella á la Provincia de Buenos Aires. Notifíquese con el original, repóngase el papel, y en oportunidad devuélvanse los espedientes agregados.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN.—C. S. DE LA TORRE. —LUIS V. VARELA.—ABEL BAZAN.

CAUSA LXXXV

D. Carmelo Araoz y D. Juan F. Alvarez, contra D. Francisco Durand, por cumplimiento de un contrato ; sobre competencia.

Sumario. — No resultando claramente dentro de qué límites jurisdiccionales está el lugar señalado para el cumplimiento de una obligacion, la autoridad competente para conocer en el juicio relativo, es la del domicilio real del deudor.

Caso. — En 30 de Abril de 1886, D. Carmelo Araoz por sí, y en representacion de D. Francisco Alvarez se presentó al Juzgado de Seccion entablando demanda contra D. Francisco Durand, por cumplimiento de un contrato celebrado con éste para la venta de 600 bordalesas de vino, y por indemnizacion de los daños y perjuicios resultantes de la inejecucion de dicho contrato.

Decía que aún cuando el demandado residía en Catamarca, el contrato, suprema ley para las partes, segun los fallos de la Série 2ª, tomo 4º, página 26 y tomo 6º, página 23, establecía en su artículo 1º que Durand debía entregar el vino en la

estacion San Pedro, del Ferro Carril Central Norte, y en el artículo 5° que ellos debían firmar pagarés por el importe del vino, de manera que establecía de una manera espresa el lugar para su cumplimiento, resultando de esto que la autoridad competente para entender en la demanda era el Juez de ese lugar.

Que la estacion San Pedro pertenecía á la Provincia de Santiago, y por el arreglo de límites celebrado entre el Gobernador Gallo y el de Catamarca pasó á ser de esta el territorio que se estendía al Oeste de la vía férrea en la espresada estacion.

Que los wagones que debían contener los cascos de vino tenían que estar colocados sobre la vía, quedando por consiguiente en territorio de la Provincia de Santiago, segun el arreglo de límites, aunque la propiedad del terreno perteneciera á la Nacion.

Acompañó á la demanda, entre otros documentos, el contrato celebrado con Durand, cuyo artículo 1° dice: «El señor Durand vende á los señores Araoz y Alvarez 500 bordalesas de vino... puesto en wagones de la estacion San Pedro».

El artículo 5° dice: «Al firmar este contrato, los señores Araoz y Alvarez entregan tres pagarés... representando el valor de la cantidad de vino, etc.».

El contrato está fechado en Santiago.

Citado el demandado para presenciar las declaraciones de los testigos ofrecidos con el objeto de acreditar el fuero federal por la distinta nacionalidad de las partes, manifestó que declinaba la jurisdiccion del señor Juez Federal de Santiago y que se sometería solamente á la del Juez Federal de Catamarca, que era su juez natural, en virtud de tener su domicilio en aquella provincia.

En rebeldía del demandado, se procedió á examinar los testigos presentados, que declararon que Durand era francés y residía en Catamarca y los demandantes argentinos.

Para mejor proveer, el Juez dió vista al Fiscal quien se espidió diciendo:

Que el Juez debía hacer lugar á la excepcion de incompetencia deducida por Durand.

Que era un principio general de jurisprudencia práctica que el actor debía seguir el fuero del reo, como tambien que el Juez competente para conocer de una demanda, era el del lugar del domicilio del demandado, exceptuando el caso de un convenio espreso de las partes para dejar sin efecto estos preceptos de la ley.

Que no era exacto que la estacion San Pedro perteneciera á la provincia de Santiago, ni menos que por el hecho de contraer una obligacion en un lugar dado, pudiera el que la contraía ser demandado en otro punto que en el de su residencia.

Que las resoluciones de la Suprema Corte invocadas por los demandantes no tenían aplicacion al caso, pues versaban sobre casos y objetos distintos.

Fallo del Juez Federal

Santiago, Octubre 21 de 1886.

Y visto: el juicio iniciado por los señores Don Carmelo **Araoz** y Don Francisco Alvarez, argentinos, contra Don Francisco Durand, estrangero, por falta de cumplimiento á un contrato, é indemnizacion de daños y perjuicios, en el incidente sobre competencia de este Juzgado para conocer de dicho juicio, resulta: que los demandantes para constatar la competencia de este Juzgado ofrecieron sumaria informacion de testigos para acreditar la distinta nacionalidad de las partes; que además su distinta vecindad queda constatada de autos, diligencias de foja...

Y considerando: Que el Fuero Federal puede surtir por razon de las personas: 1° por su distinta nacionalidad, y 2° por su distinta vecindad; y por razon de la materia, cuando se trata de

asuntos que por su naturaleza, caen bajo la jurisdiccion de la Justicia Nacional, por estar espresamente regidos por la Constitucion ó las Leyes del Congreso.

Ahora bien, en el presente caso, la demanda entablada por los señores Araoz y Alvarez, vecinos de esta Provincia, contra Don Francisco Durand, vecino de la de Catamarca, cae, sin duda alguna, bajo la jurisdiccion de los Tribunales Nacionales, tanto por ser las partes de distinta nacionalidad, segun resulta de la informacion de foja... cuanto por ser de distinta vecindad, es decir, vecinos de distintas Provincias; pero no basta probar que el caso cae bajo la jurisdiccion nacional, sinó que es necesario, además, probar, que es este Juzgado el competente para conocer de la demanda de que se trata. Para sostener esta tésis, los demandantes afirman que el contrato debía cumplirse en esta Provincia, y que siendo esta la voluntad espresa de las partes, con arreglo á ella, es el Juzgado Nacional de esta Provincia el que debe conocer de la demanda. Y habiendo corrido en vista estos autos al Procurador Fiscal, para mejor proveer, este funcionario opina que este Juzgado es incompetente para conocer de esta demanda, por no ser exacto el hecho aseverado por la demanda, acerca de que las partes estipularon categóricamente que el lugar del cumplimiento del contrato, sería esta Provincia. Examinado el contrato acompañado á foja... celebrado entre los señores Araoz y Alvarez y D. Francisco Durand, resulta que su artículo 1° estatuye que el vino se entregaría en los wagones de la estacion San Pedro.

Ahora bien, segun el artículo 1° del arreglo de límites celebrado entre esta Provincia y la de Catamarca y aprobado por la ley de esta Provincia de 31 de Agosto de 1881, la línea divisoria de ambas Provincias, es la línea férrea. Quiere decir, que el vino se entregaba en los wagones, que estando situados sobre la línea férrea, quedaba en territorio nacional y no de esta Provincia.

Así, pues, la regla general á aplicarse al caso *sub judice*, para determinar la competencia del Juzgado que debe conocer de la presente demanda, es la de que el actor debe seguir el fuero del reo; desde que no hay estipulacion alguna de las partes que haga escepcion de esta regla. Siendo, pues, el demandado Durand vecino de la Provincia de Catamarca, resulta evidente que el Juez competente para entender en esta demanda es el Juez Nacional de aquella Provincia. Por estas consideraciones y las concordantes de la vista fiscal de foja... declaró que este Juzgado no es competente para conocer de esta demanda; debiendo, por lo tanto, ocurrir los demandantes donde corresponda. Hágase saber y repóngase los sellos.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 12 de 1890.

Vistos: No resultando claramente que el lugar señalado para la ejecucion de la obligacion demandada, ubique dentro de los límites jurisdiccionales de la Provincia de Santiago, y de conformidad á lo dispuesto por los artículos cien y setecientos noventa y siete del Código Civil: se confirma con costas el auto apelado de foja cuarenta y una y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN.—C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXXXVI

D. Florentino Barros contra D. José Vasquez y D. Manuel Diaz; sobre posesion de una finca.

Sumario. — La posesion dada judicialmente por consentimiento de quien no era poseedor, no perjudica la que tiene el poseedor verdadero que no fué parte en el juicio.

Caso. — El dia 1° de Mayo de 1889, D. Manuel Mendizabal, en representacion de D. José Vasquez, se presentó ante el Juez Federal y demandó á D. Manuel Diaz que le había vendido la finca calle San Juan número 1452, segun escritura de 16 de Julio de 1888 que acompañó, para que se le condenara á darle la posesion de dicha finca, ó á rescindir la venta y pagarle perjuicios que estimaba en 7000 pesos.

Dijo que la causa pertenecía al Juez Federal por ser oriental Vasquez y argentino Diaz.

Acreditada la competencia y conferido traslado, Diaz contestó que estaba conforme con que se diera la posesion, no pudiéndolo hacer él personalmente por estar impedido.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Abril 11 de 1889.

Y vista la presente demanda entablada por D. Manuel Mendizabal, en representacion de D. José D. Vazquez contra D. Manuel Diaz, sobre posesion de la finca calle de San Juan número 1542, y considerando que el actor y demandado se encuentran de acuerdo sobre el derecho que asiste al primero para tomar posesion de la espresada finca.

Por estos fundamentos, y en vista de la escritura acompañada, dése la posesion que pide el recurrente, de la finca calle de San Juan número 1542, comisionándose al efecto al Oficial de Justicia, D. Manuel Barragan, por ausencia del titular, quien procederá á cumplir este mandato, asociado del secretario ú otro escribano en su lugar. Repóngase la foja.

Andrés Ugarriza.

En 2 de Abril se dió por el Oficial de Justicia la posesion haciendo reconocer á Vazquez como propietario por la inquilina doña Manuela R. de García.

En 8 de Abril, despues de desglosados y devueltos los títulos á Vazquez, se presentó doña Manuela R. de García diciendo:

Que jamás había sido inquilina de D. Manuel Diaz, que aparece como vendedor, sinó de D. Florentino Barros, único propietario que ha conocido;

Que pedía se hiciera llegar á conocimiento del Sr. Barros todo lo concerniente á la enagenacion y posesion en cuestion, suspendiendo todos los procedimientos para evitar cualquier perjuicio á su locador;

Conferida vista á Vazquez y notificado D. Florentino Barros, se presentó este ante el Juzgado Federal, esponiendo: que el título exhibido por Vazquez, por no estar inscrito, ni haber precedido los informes de las oficinas de hipotecas y contribucion directa, no era un título traslativo de dominio;

Que hasta la fecha había estado en tranquila posesion de la finca que Diaz no había podido vender, porque nunca ha sido propietario ni ha tenido posesion de ella;

Que el asunto era ajeno á la jurisdiccion del Juez Federal, por señor Diaz argentino y no oriental;

Que por esto no deducía el interdicto de retener, pidiendo solo se dejara sin efecto la resolucion que mandaba dar posesion al espresado Vazquez, con especial condenacion en costas.

Acompañó: 1º Una tarjeta del cura de la Parroquia de la Concepcion, de la cual resulta, que segun la afirmacion de dicho cura, D. Manuel Diaz figura en la partida de matrimonio como natural de esta capital;

2º Un telegrama que dice ser de un hijo político de D. Manuel Diaz, que contiene estas palabras: « Es argentino, pero figura como oriental voluntario ».

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Abril 29 de 1889.

Autos y vistos: Resultando que la posesion que se ordenó dar á D. José D. Vazquez por el auto de foja once fué de comun consentimiento de las partes que intervinieron en el juicio, á saber, el mismo Vazquez como actor y D. Manuel Diaz como demandado; que las resoluciones judiciales solo tienen fuerza y valor, contra y á favor de las partes que han intervenido en el juicio que las ha motivado; que de la esposicion de doña Manuela R.

de García y del escrito de D. Florentino Barros, resulta que la casa cuya posesion se mandó dar á favor de Vazquez, no estaba en posesion de Diaz, que consintió en esta diligencia, sinó en la de Barros, quien ha puesto la inquilina que ocupa actualmente la casa; que en este concepto no puede llevarse adelante la medida dictada por el auto de foja once sin afectar los derechos del actual poseedor, que no ha sido parte ni ha intervenido en el juicio en que se dictó dicho auto: por estos fundamentos se declara que el alcance del auto de foja 11 vuelta, no comprende en ningun caso los derechos que pretende tener D. Florentino Barros, respecto del cual deben mantenerse las cosas en el estado actual y quedando á salvo los derechos del demandante para entablar las acciones que creyera corresponderle contra él, en la forma y por ante quien corresponda. Hágase saber y repóngase la foja.

Andrés Ugarriza.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 12 de 1890.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma con costas el auto de foja veinte y cinco. Repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXXXVII

D. Benito L. Ramayon contra D. Mariano Lopez y el Dr. Feliz Pujato, sobre desalojo de un campo.

Sumario. — 1° El defecto de un título que es comun al derecho del demandante y del demandado, no puede hacerse valer por este contra aquel.

2° En el caso de contratar dos personas sobre un mismo objeto, una con el mandatario y otra con el mandante, y de no poder subsistir los dos contratos, debe prevalecer el que sea de fecha anterior.

3° La prioridad de la ocupacion, tratándose del derecho personal de gozar de la cosa, es de ningun efecto, respecto de aquel á quien se le trasmitió con anterioridad.

Caso. — En 12 de Abril de 1887 se presentó ante el Juez de Seccion de Santa Fé D. José M. Echagüe, en representacion de D. Benito L. Ramayon, esponiendo:

Que de los documentos públicos que acompañaba constaba que su representado había adquirido en 28 de Enero de 1886 (escritura de foja 11), del Dr. D. Juan V. Lalanne, un terreno

de campo ubicado al norte de la ciudad de Santa Fé, entre la antigua y nueva línea de fronteras, denominado « Belgrano », compuesto de una área de veinte y tres millones, novecientas noventa y ocho mil quinientos noventa y dos metros cuadrados; lindando por el norte, con el arroyo Pantanoso; por el sud, con más campos de su representado; por el oeste con el Rio Salado, y por el este con el campo conocido por de los oficiales.

Que dicho campo había pertenecido originariamente al Teniente Coronel D. Juan Pedro Jobsen, quien lo hubo en remuneracion de sus servicios militares, del Exmo. Gobierno de Santa Fé, en 15 de Octubre de 1870 (escritura de foja 1).

Que por trasmisiones sucesivas, el mencionado campo vino á poder de D. José Gregorio Lezama (escritura de foja 7 vuelta), quien lo trasmitió al Coronel D. Máximo Bedoya, por la de foja 8 vuelta, en 15 de Octubre de 1883; y este al causante de su parte, en 28 de Junio de 1886 (escritura de foja 9 vuelta).

Que cuando el señor Ramayon trató de tomar posesion del campo, encontró que lo ocupaban los señores D. Mariano Lopez y el Dr. D. Félix Pujato, con haciendas y demás accesorios de un establecimiento rural; á los cuales su representado había exigido por repetidas veces le manifestaran por qué causa, en qué calidad y con qué título se encontraban poseyendo el campo, asegurándoles que estaba dispuesto á respetar esa posesion, siempre que fuese debidamente justificado el título en que ella se fundaba; pero que no tan solo se habían negado á ello los señores Lopez y Pujato, sinó que por reiteradas veces habían instigado á su representado á que deduzca en juicio las acciones que le acuerda la escritura de foja 11.

Que en mérito de lo espuesto entablaba formal demanda contra los señores Lopez y Pujato por desalojo del campo en cuestion, pidiendo se condenase solidariamente á los demandados al pago de arrendamientos, costas y costos y daños y perjui-

cios; reservándose el derecho de desistir del juicio si los demandados justificasen debidamente la ocupacion del campo que la motivaba.

Acompañó á la demanda los siguientes documentos:

I. Escritura de propiedad otorgada en 15 de Octubre de 1870, por el Exmo. Gobierno de Santa Fé á favcr del Teniente Coronel D. Juan Pedro Jobsen, de un terreno ubicado en el departamento de la Capital, en el «Fuerte Belgrano» compuesto de 32.000.000 de varas cuadradas, lindando por el norte con el arroyo Pantanoso; por el sud, en parte con D. Mariano Cabel, por el este con el mismo, y por el oeste con el Rio Salado;

II. Testimonio de una escritura de venta otorgada en la ciudad de Santa Fé, en 20 de Marzo de 1872, ante el escribano D. Silvestre Sienra, por el Teniente Coronel D. Juan Pedro Jobsen á favor de D. Régulo Martinez, del campo á que se refiere la escritura anterior;

III. Testimonio de escritura pública de venta otorgada por ante el escribano público D. Silvestre Sienra, en 16 de Octubre de 1869, por D. Mariano Cabal á favor de D. Régulo Martinez de un campo al norte de la ciudad de Santa Fé, ubicado en el «Rincon Grande» compuesto de tres leguas cuadradas, contiguo por el norte con el concedido al comandante Jobsen;

IV. Testimonio de un contrato de sociedad celebrado en Buenos Aires en 3 de Agosto de 1870, ante el escribano D. Pantaleon Gomez por D. Régulo Martinez y D. José Gregorio Lezama, y disolucion del mismo en 23 de Setiembre de 1877.

Por disolucion esta sociedad, D. José Gregorio Lezama quedó propietario del campo en cuestion, vendiéndolo en 23 de Setiembre de 1882 al Dr. D. Diógenes J. de Urquiza; el que á su vez vuelve á venderlo al señor Lezama en 1° de Setiembre de 1883. En 15 de Octubre de 1883 el señor Lezama otorgó escritura de venta á favor del coronel D. Máximo J. Bedoya;

este lo vende en 28 de Junio de 1884 al Dr. D. Juan V. Lalanne, el que á su vez otorga escritura de venta á favor de D. Benito L. Ramayon en 28 de Enero de 1886.

V. Testimonio de protocolizacion del título de propiedad de D. Benito Ramayon en la ciudad de Santa Fé, en 9 de Febrero de 1886.

VI. Certificado de nacionalidad espedido por el Cónsul Inglés en Buenos Aires, de fecha 23 de Setiembre de 1874, haciendo constar que D. Benito L. Ramayon es súbdito de Su Magestad británica; y un testimonio de poder especial otorgado por Ramayon á favor de D. José María Echagüe.

La competencia del Juzgado se acreditó por la diversa nacionalidad de las partes.

Corrido traslado de la demanda D. Manuel Lopez Zamora, por los señores Lopez y Pujato, la contestó pidiendo su rechazo con costas y esponiendo:

Que como resultaba de los contratos públicos de arrendamiento que acompañaba, D. Valentin Couchet, apoderado especial del coronel D. Máximo J. Bedoya, dió en arrendamiento á D. Valentin Lauterio en 10 de Noviembre de 1884 el campo cuyo desalojo y entrega pretendía D. Benito Ramayon; y que en 14 de Julio de 1885 el arrendatario Lauterio transfirió su contrato de arrendamiento á sus representados, quienes desde ese momento entraron á poseer y usufructuar el campo, estableciendo en él una cría de ganados que aún conservaban.

Que al examinar los títulos que presentaba el demandante había observado que la propiedad de ese campo había sufrido muchas mutaciones sin que ninguno de sus adquirentes haya entrado en posesion de él.

Que segun esas escrituras, si bien aparecía de ellas, que el coronel D. Máximo J. Bedoya, á cuyo nombre se celebró el contrato de arrendamiento, vendió el terreno en Buenos Aires á D. Juan V. Lalaune el dia 28 de Junio de 1884; y este últi-

mo vendió á su vez el mismo terreno, tambien en Buenos Aires al demandante D. Benito L. Ramayon el dia 28 de Enero de 1886, estas dos ventas habían sido protocolizadas en Santa Fé, recien el 9 de Febrero de 1886, y que por consiguiente, la tradicion para adquirir el dominio, aún cuando no se había verificado todavía, no podía tampoco realizarse sinó desde esta última fecha, siendo tambien desde ese momento que esa venta podía afectar á terceras personas.

Que así lo dispone el artículo 1211 del Código Civil que dice, que si en un contrato hecho en el estrangero, se trasmite el dominio de un bien raiz situado en territorio del Estado, la tradicion de ese bien raiz no puede hacerse con efectos jurídicos hasta que ese contrato sea protocolizado en el mismo Estado, por órden de Juez competente, produciendo efectos jurídicos solamente desde ese momento.

Que aún cuando en este artículo se hablaba de contratos celebrados en el estrangero, la Suprema Corte, tomando en consideracion la autonomía de cada uno de los Estados que componen nuestra República, resolvió que era aplicable á las provincias argentinas la prescripcion del Código Civil que mandaba protocolizar los contratos de transferencias de bienes raices celebrados en paises estrangeros, y que la protocolizacion de esas escrituras en la Provincia en que se encuentre ubicado el bien raiz, y de las otorgadas en otra provincia, era necesaria para la tranquilidad del comercio y la seguridad de los contratos (série 2ª, tomo 4º, pág. 456, y tomo 5º, pág. 18, Fallos de la Suprema Corte).

Que además de esto y segun lo dispone el artículo 1498 del Código Civil, celebrado un contrato de arrendamiento y enagenada la finca arrendada por cualquier acto jurídico, la locacion subsistía durante el tiempo convenido.

Que esta disposicion de nuestro Código, concuerda con el artículo 1743 del Código francés, y con las doctrinas sostenidas

por los más notables comentaristas franceses, citando al respecto la de Aubry et Rau, Troplong, Pothier, Laurent y otros.

Que siendo esta la jurisprudencia creada al respecto por nuestra ley vigente, y siendo auténticos y de fecha cierta los contratos de arrendamiento que acompañaba, solo quedaría á resolver la cuestion siguiente:

Celebrado por el apoderado de D. Máximo J. Bedoya el contrato de arrendamiento á favor de D. Valentin Lauteiro en 10 de Noviembre de 1884, y habiendo vendido Bedoya el 28 de Junio del mismo año á D. Juan V. Lalanne, causante del señor Ramayon, es decir, cuatro meses despues de esa venta, ¿sería válido ese contrato de arrendamiento y obligaría tanto al vendedor Bedoya como á sus compradores?

Que esta cuestion quedaba afirmativamente resuelta en el estudio que dejaba hecho respecto de la protocolizacion en el lugar donde está situado el bien raiz, de las ventas hechas en el estrangero ó en otra provincia.

Que aún cuando el contrato de arrendamiento celebrado por D. Valentin Couchet, mandatario del coronel Bedoya con D. Valentin Lauteiro, hubiera sido celebrado algun tiempo despues de la escritura por la cual ahora aparecía Bedoya vendiendo el terreno en cuestion al señor Lalanne, no por eso aquel contrato perdía su validez, sinó que muy al contrario obligaba al mandante Bedoya y á sus sucesores en el terreno arrendado.

Que para que cese el mandato en relacion al mandatario y á las terceras personas con quien ha contratado, es necesario que ellos hayan sabido ó podido saber la cesacion del mandato; y que es obligado el mandante, en relacion al mandatario, á todo cuanto este hiciese, ignorando sin culpa, la cesacion del mandato, y en relacion á terceros, cuando ignorando tambien, sin culpa la cesacion del mandato, hubiesen contratado con el mandatario (art. 1964, Cód. Civ.), siendo este el caso en cuestion.

Que para que perdiese su validez el contrato público de arrendamiento celebrado por el mandatario de Bedoya con posterioridad á la venta hecha por este, era necesario é indispensable que este, ó hubiera comunicado á su apoderado ó mandatario la enagenacion que había hecho, ó que la escritura en que constaba esa enagenacion hubiese sido protocolizada en la Provincia en que se encontraba el bien raiz para darle así una publicidad legal y para que el vendedor pudiese hacer con efectos juridicos, la tradicion del bien vendido, tradicion que hasta la fecha no se había hecho (artículo 1211 del Código Civil).

Que como la protocolizacion de las escrituras otorgadas sucesivamente á favor de Lalanne y de Ramayon habían tenido lugar en Santa Fé recien en 9 de Febrero de 1886, empezaron recien desde esa fecha á producir efectos legales contra terceros; y que como el contrato de arrendamiento en forma pública y por tanto con fecha cierta, fué celebrado en 10 de Noviembre de 1884, es decir, quince meses antes de la protocolizacion, el contrato de arrendamiento era anterior al dominio que Ramayon pudiera tener en el inmueble arrendado, el contrato de arrendamiento subsistía durante los diez años de término convenidos en él, segun lo dispone el artículo 1498 del Código Civil.

El Juzgado abrió la causa á prueba, siendo los hechos á probar los alegados por las partes.

El demandante no produjo prueba alguna.

El demandado produjo la siguiente:

Una copia legalizada de las diligencias judiciales practicadas ante el Juzgado de 1ª Instancia en lo Civil de Santa Fé por D. Valentin Lauteiro, sobre consignacion de las anualidades vencidas correspondientes al arrendamiento del campo del Coronel Bedoya.

Fallo del Juez de Seccion

Rosario, Enero 20 de 1888.

Vistos estos autos sobre desalojo de un campo, situado en esta provincia hácia la parte Norte, denominado « Belgrano », iniciados por Don Benito Ramayon, contra Don Mariano Lopez y Don Félix Pujato, resulta:

Que por las diversas escrituras de venta, corrientes de foja 1 á foja 17, esta propiedad se transfirió sucesivamente del Gobierno de la Provincia, al actual demandante.

Que con fecha 28 de Junio de 1884 (f. 9 vuelta), se verificó la escrituracion á favor de Lalanne por Bedoya, y Lalanne transfirió entónces, esta propiedad al señor Ramayon en 28 de Enero de 1886 (f. 11).

Que en 9 de Febrero de 1886, fueron recien protocolizadas conjuntamente estas diversas y anteriores escrituras (f. 12).

Que en 10 de Noviembre de 1884, es decir á más de los cuatro meses de la enagenacion hecha por Bedoya del campo materia de esta cuestion en favor de Lalane, Don Valentin Couchet, haciendo uso del poder conferido á su favor por Bedoya en 10 de Diciembre de 1882 (f. 22), da en arrendamiento este mismo campo á Don Valentin Lauteiro, por el término de diez años y demás condiciones allí estipuladas (f. 24 vuelta).

Que con fecha 14 de Julio de 1885, Lauteiro transfiere mediante la suma de tres mil pesos, su contrato de locacion á los demandados (f. 25).

Que abierta la causa á prueba, solo se ha producido la de las consignaciones hechas por los demandados, en favor de Bedoya, del pago de dos anualidades por arrendamientos, de que instruyen las diligencias de foja 44, y cuya consignacion fué rechazada por Bedoya, manifestando no ser acreedor de los de-

mandantes ó sea los consignantes, pues ningun contrato lo ligaba con ellos.

Y considerando: 1° Que en los contratos hechos en el estrangero cuando por ellos se trasmite el dominio de bienes raices, la tradicion de estos no puede hacerse con efectos jurídicos, hasta que ellos (los contratos) se encuentren protocolizados por órden de Juez competente (art. 1211 del Cód. Civ.).

2° Que por diversos fallos de la Suprema Corte, esta prescripcion referente á la protocolizacion de documentos estrangeros, se ha hecho estensiva á los celebrados en una provincia estraña de aquellas en que se encuentran ubicados los bienes raices que se transfieren (série 2ª, t. 4°, pág. 456, y t. 5°, pág. 18).

3° Que en el caso de la cuestion, tanto los títulos de Bedoya, como los de Ramayon, han sido recien protocolizados en 9 de Febrero de 1886, produciendo recien tambien desde esa fecha los efectos jurídicos á que la ley y la jurisprudencia establecida se refieren.

4° Que el arrendamiento como un acto emanado del dominio, no puede ser constituido sinó por aquel que sea dueño de la cosa dada en locacion en la acepcion lata de ese término jurídico, segun se desprende de los artículos 1510, 1512 y 1513 del Código Civil.

5° Que no encontrándose cumplidas en la época en que se realizó el contrato de arrendamiento entre Couchet y Lanteiro las prescripciones legales invocadas en los dos primeros considerandos, ese contrato era ineficaz en el caso *sub judice*, con relacion al demandante, en mérito de la prescripcion legal tambien enunciada en el considerando anterior.

6° Que por otra parte y considerados los títulos antes de la protocolizacion, en la fecha del contrato de locacion, ya la propiedad que lo motivaba había salido del poder del mandante de Couchet que efectuó ese contrato, no pudiendo en consecuencia

dárla en arrendamiento, puesto que voluntariamente se desprendió de ese bien cediéndolo en favor del causante de Ramayon, libre de todo gravámen, como en la misma escritura se declara.

7° Que además, aún en la hipótesis de un contrato doble por el mandatario y el mandante sobre la misma cosa, no pudiendo ambos subsistir ó contrariándose entre sí como en el caso presente sucede, prevalece el que fuere de fecha anterior, segun lo establece el artículo 1943 del Código Civil, siendo en este caso la venta de Bedoya de fecha anterior al contrato de locacion, circunstancias que por consiguiente vienen á dar mayor vigor al contrato de venta sobre el de arrendamiento, puesto que el primero fué sin gravámen y el segundo lo constituye.

8° Que la validez del contrato de locacion que invoca la parte demandada, es evidente que sus efectos no tienen alcance al comprador de buena fé que adquiere la cosa no tan solo ignorando la existencia de esa locacion sinó tambien llevando á cabo su contrato con anterioridad al otro por el cual la cosa comprada se grava, como sucede en la actualidad, pues que como el autor del Código Civil lo dice comentando el artículo 1498, es necesario que el comprador conozca la existencia del arrendamiento para que este sea respetado.

9° Que desde el momento en que Bedoya se desprendió del bien raiz materia de la cuestion, dándolo en venta al causante de Ramayon, no pudo ya Bedoya disponer en ningun sentido de esa propiedad, siendo en consecuencia nulo el arrendamiento hecho en virtud de un poder que aún cuando conferido con anterioridad, se efectuó ese arrendamiento mucho despues de vendido aquel campo, es decir, despues que ya este no pertenecía á Bedoya.

10° Que si se admitieran los principios sustentados por la parte demandada de ser válido el contrato de locacion por haber sido celebrado á mérito de un poder espedido oportunamente y

no revocado y del cual el mandatario Couchet hizo uso, vendría á contrariarse el principio general de derecho de que nadie puede enriquecerse en perjuicio de tercero, proclamando la posibilidad de que puede arrendarse, cosa de la cual no es dueño, teorías insostenibles y factibles de producir los mayores abusos.

11° Que el hecho de la consignacion de las dos cuotas de arrendamientos verificada por los demandados, ante la justicia de provincia, en nada influye tampoco para mejorar el título del arrendamiento, pues que á su invalidez con respecto al demandante, se agrega la ineficacia de ella, desde que impugnada por Bedoya y no habiendo recaido sentencia que la declare legal, no posee fuerza jurídica, segun el artículo 759 del Código Civil.

12° Que no obstante todo lo anterior, tendente á destruir la validez del contrato de arrendamiento, este como verificado á mérito de un poder no revocado, debe conceptuarse respecto á las demandados como celebrado con buena fé y en consecuencia no como litigante temerario.

Por estos fundamentos, fallo: declarando que Don Félix Pujato y Don Mariano Lopez, se encuentran en el deber de desocupar y desocupen el campo materia de este litigio, en el término de treinta dias, contados desde que la presente quede ejecutoriada, quedando á salvo los derechos de las partes, para ejercitarlos contra quien corresponda.

Hágase saber con el original y repónganse los sellos adeudados.

G. Escalera y Zuviría.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 14 de 1890.

Vistos: Siendo comun al derecho de los demandados y demandante en esta causa, el defecto de oportuna protocolizacion del título de sus respectivos causantes, y no pudiendo en consecuencia los primeros hacer valer contra el último aquel defecto, cualquiera que sea su importancia, más de lo que este podría hacerlo valer á su vez contra ellos, lo que obliga á prescindir de la apreciacion de tal hecho en la decision de la causa.

Y considerando: Que con arreglo á la disposicion del artículo mil novecientos cuarenta y tres del Código Civil, en el caso de contratar dos personas sobre un mismo objeto, una con el mandatario y otra con el mandante, y de no poder subsistir ambos contratos, debe prevalecer el que sea de fecha anterior entre ellos.

Que no se ha desconocido en el caso, la anterioridad de la trasmision de la propiedad del terreno en cuestion al demandante ó su respectivo causante.

Que la prioridad de su ocupacion por los demandados es de ningun efecto respecto á aquel, por referirse á un derecho únicamente personal de goce, segun así resulta del artículo tres mil doscientos setenta y cinco del Código citado, el cual dispone que el acto jurídico por el cual una persona trasmite á otra el derecho de servirse de una cosa, despues de haber trasmitido este mismo derecho á un tercero es de ningun valor, abstraccion hecha de que la última haya entrado ó no á ocupar primeramente la cosa, y aún cuando tal hecho se haya realizado, segun agregan los textos que sirven de fuente á dicho artículo.

Por estos y los fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja ochenta y tres: se confirma ella con costas en

cuanto ordena el desalojo por los demandados del campo reclamado en la demanda, se señala para su verificacion el término de noventa dias, y se deja á salvo el derecho de aquellos para reclamar contra quien corresponda. Repóngase los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN.—C. S. DE LA TORRE.

CAUSA LXXXVIII

D. Diego Gomez, contra Benedetti y Belloni, despues D. Reinaldo Gauna, su sucesor; por cobro de pesos.

Sumario. — No aludiéndose en la suma demandada, á moneda especial, sinó á moneda nacional, es con esta que debe ordenarse el abono de aquella.

Caso. — En 18 de Mayo de 1885 se presentó ante el Juzgado de Seccion de Catamarca D. Javier Castro, en representacion de D. Diego Gomez, esponiendo: que su representado afianzó ante el Gobierno de Catamarca á los señores Benedetti y Bello-

ni para responder de los valores que como rematadores de la esplotacion de bosques debían pagar al erario público.

Que á consecuencia de esta fianza y á requerimiento del Contador de la Provincia, tuvo que abonar la suma de ochocientos cinco pesos con dos centavos moneda nacional, suma de que se habían hecho deudores morosos los señores Benedetti y Belloni.

Que á objeto de verificar estos pagos, tuvo que hacer un viaje de su domicilio á la ciudad de Catamarca, que le ocasionó gastos y perjuicios que estimaba en la suma de 55 pesos moneda nacional, y tambien otros gastos judiciales causados por la falta de pago de sus afianzados.

Que hechos por su representado todos los gastos y diligencias necesarias para cubrir el crédito de la Sociedad «Benedetti y Belloni», en liquidacion, no había podido conseguir de dichos señores el pago de lo que con tal motivo se le adeudaba, y por lo cual demandaba á los señores Benedetti y Belloni para que fueran condenados al pago de la suma de novecientos once pesos con setenta y seis centavos valor de la cuenta que acompañaba, con más los intereses y las costas y costos del juicio.

Acompañó á la demanda los siguientes documentos:

Una copia simple, sin firma, de una cuenta de siete partidas por valor de 911 pesos 66 centavos moneda nacional pasada por D. Diego Gomez á los señores Benedetti y Belloni, en esta forma:

Pagado á la Tesorería por saldo......	407.89
A Zucco, pagaré..................	397.13
Zucco, costas....................	5.64
Id., abogado.....................	12 »
Pasage y estadía en Catamarca.......	28 »
Gastos de comision................	6 »
Desatencion en sus negocios.........	55 »
	911.66

Una copia legalizada espedida por el Secretario del Juzgado de Seccion que contiene:

1° Copia de una carta de 9 de Abril de 1885 suscrita por D. Alberto David por poder de los señores Gauna y Belloni en liquidacion, dirijida á D. Diego Gomez, diciendo que tienen que revisar y arreglar las cuentas para determinar el saldo que reclama;

2° Copia de una letra por valor de quinientos pesos nacionales girada por Benedetti y Belloni, á favor del Gobierno de la Provincia en 11 de Mayo de 1884, aceptada por D. Diego Gomez y pagada por intermedio de los señores Zucco Hermanos; y

3° Copia de un recibo firmado en 23 de Mayo de 1885 por los señores Juan y Pablo Zucco en que hacen constar haber recibido de D. Diego Gomez la cantidad de trescientos noventa y siete pesos con trece centavos, por chancelacion de sus cuentas con los señores Benedetti y Belloni.

Un recibo sin fecha de la Tesorería General de la Provincia de Catamarca del que consta haber sido oblada en ella y á su requerimiento por D. Diego Gomez la suma de pesos 407.89 centavos moneda nacional por saldo de cuenta que debían sus afianzados Benedetti y Belloni por la esplotacion de bosques.

Una cuenta de Mayo 23 de 1885 por valor de cinco pesos con sesenta y cuatro centavos, pasada por el Escribano D. José M. Robin por las diligencias sobre reconocimiento de firma en una letra contra D. Diego Gomez.

Una cuenta de doce pesos nacionales pasada por el Dr. Santa Coloma á los señores Zucco Hermanos, por dos escritos pidiendo el reconocimiento de la firma de Diego Gomez, Mayo 23 de 1885.

Una cuenta por veinte y ocho pesos con diez centavos pagada por D. Diego Gomez por pasage y estadía en la ciudad de Catamarca, Mayo 23 de 1885.

La competencia del Juzgado se acreditó por la diversa nacionalidad de las partes.

Conferido traslado de la demanda, D. Amadeo Barros por D. Romualdo Gauna, representante de la Sociedad Benedetti y Belloni la contestó pidiendo su rechazo con costas.

Dijo: Que negaba el crédito que se cobraba á sus representados sin reconocer ninguna de las partidas de la cuenta presentada por valor de novecientos once pesos con sesenta y seis centavos.

Que era cierto que el señor Gomez afianzó á los señores Benedetti y Belloni, de quien su representado era sucesor, en un contrato que dichos señores celebraron con el Gobierno de la Provincia para el cobro del impuesto de esplotacion de bosques; pero que Benedetti y Belloni abonaron al tesoro provincial las sumas á que estaban obligados sin dar lugar á que se exijiera por ellos al señor Gomez.

Que si Gomez había hecho algun pago como fiador, lo había hecho indebidamente, por cuanto la sociedad Benedetti y Belloni primero y despues el señor Gauna, habían pagado íntegramente las sumas que adeudaban al Estado por compra del referido contrato.

Que se había estraviado una encomienda de dinero que su representado remitió de la estacion San Pedro en Diciembre de 1884 para el abono de la última mensualidad que se debía, resultando despues que dicha encomienda había sido entregada á la Tesorería de Catamarca, y que Gomez si pagó esa mensualidad ú otra cualquiera podía pedir su devolucion á la Tesorería que había cobrado dos veces.

Que por las mismas razones, no reconoce la cantidad que aparecía pagada á Zucco hermanos por el pagaré retirado del Banco, ni las partidas relativas á gastos de escribano, consulta de abogado, pasage, gastos, y mucho menos la partida que se consignaba por desatencion de los negocios del señor Gomez para atender á las obligaciones que le imponía la fianza.

Y que, en el supuesto que Gomez hubiera sido exigido con justicia para el pago de cantidades de que era fiador y que tenían ya abonadas sus representados, tampoco tendría derecho para cobrar las referidas partidas.

El Juzgado abrió la causa á prueba, siendo á probar los siguientes puntos: 1° Efectividad de las partidas de la cuenta de foja 3 y la legitimidad del crédito que ella representa contra la Sociedad demandada; 2° Si esta ya había chancelado sus cuentas sobre el particular en el Tesoro de la Provincia; 3° Si los pagos y demás gastos de la referencia, fueron ó no indebidos por parte de Gomez.

Producidas las pruebas se dictó el siguiente

Fallo del Juez Federal

Catamarca, Agosto 3 de 1887.

Vistos estos autos seguidos por D. Segundo Salado, en representacion del ciudadano argentino D. Diego Gomez, contra el súbdito italiano D. Romualdo Gauna, representado por D. Amadeo Barros, sobre devolucion de la cantidad de *novecientos once pesos sesenta y seis centavos moneda nacional* ($ m/n 911,66) de la cuenta de foja 3, abonados en virtud de una fianza con sus intereses correspondientes; de los cuales resultan los hechos siguientes.

1° En el mes de Febrero de 1884 los señores Benedetti y Belloni, causantes de Gauna, negociaron con el gobierno de la Provincia, la percepcion del impuesto sobre esplotacion de bosques, por la cantidad de *seis mil cincuenta pesos nacionales oro* ($ m/n 6,050), que la sociedad debía abonar en doce dividendos, representados por igual número de letras descontables en esta Sucursal del Banco Nacional, bajo la fianza solidaria de Gomez.

(Informe y cuentas de la Contaduría General á fojas 99, 115, 116 y 119 é interrogaciones 1ª, 3ª y 4ª, fojas 139 y 140 vuelta).

2º En virtud de tal contrato, fué que aquellos giraron las enunciadas letras á cargo de este, quien las aceptó, hecho lo cual fueron descontadas en el Banco, á lo menos diez de ellas; encargando de comun acuerdo á los señores Zucco hermanos para su chancelacion á sus respectivos vencimientos: siendo á cargo de los girantes la provision de fondos para todo ello. (Interrogaciones citadas 5ª, 6ª y 7ª á fojas 145 y 146, contrato de foja 148).

3º Realizada así esta negociacion, principiaron á efectuarse los pagos, al parecer sin trepidacion alguna, hasta Noviembre, en que el Gobierno de la Provincia tuvo que abonar la letra correspondiente á este mes, á causa de que sus contratantes ó encargados no habían ocurrido á verificarlo, lo que dió por resultado diversos requerimientos sobre el particular, que concluyeron por dirigirse contra el fiador Gomez. (Letra de foja 135; cuenta y oficios de Tesorería General á fojas 136, 137 y 138, é interrogaciones id. 8ª á foja 148 vuelta).

4º Este que no conocía el estado de las cuentas de la referencia trató de dar algunos pasos en el sentido de que se esclareciesen; pero viéndose urgido tanto por la Tesorería de la Provincia como por los señores Zucco hermanos, creyó de su deber como tal fiador, abonarles los saldos que respectivamente le cobraban; los mismos que trató de repetir de sus afianzados, con sus intereses y gastos ocasionados con tal motivo. (Carta, Letra y recibos fojas 4, 5 y 6; declaraciones de fojas 83 vuelta, 87, 92 vuelta, 96 y 106 vuelta; reconocimiento de fojas 104 y 105; interrogaciones 9ª á foja 150;

5º Mas, como estos eludiesen el pago hasta verificar la exactitud de las cuentas, y como tampoco comunicasen su resultado, concluyó Gomez por requerirlos, quienes se han opuesto á ello tachando de indebida en todas sus partes la cuenta aludida de

foja 3, lo que dió orígen al presente pleito, en el que tampoco se ha podido obtener su esclarecimiento. (Demanda de foja 10 y su contestacion de foja 73; interrogaciones 10ª á la 13ª de foja 150 vuelta y 151, con los documentos en ellos mencionados).

Y considerando: 1º Que ya se le tenga á Gomez como mero fiador solidario de los causantes de Gauna, ó como aceptante de las letras de cambio, en uno y otro caso quedaría subrogado en los derechos del acreedor ó tenedor de dichas letras, una vez verificado su pago, para repetir contra sus afianzados ó jurantes, siempre que para ello no se le hubiese hecho la correspondiente provision de fondos. (Art. 767, 768 y 771, 2003, 2013, 2029 y 2030 del Cód. Civ. y art. 794 y 798, 824 y 826, 880, 882 y 911 del Cód. de Com.).

2º Que esta obligacion por parte del deudor es estensiva además de lo que por él se hubiese pagado con sus intereses legales, á la indemnizacion de todo perjuicio sobrevenido por motivo de la fianza ó garantía. (Art. cit. 2030 del Cód. Civ. y 794 del Cód. de Com.).

3º Que si bien es cierto que la fianza concluye por la extincion de la obligacion principal, como lo alega la parte del demandado; para ello debía tenerse por subsistente mientras no acreditase su extincion, como no ha podido probarlo, no obstante los esfuerzos que ha hecho en este sentido; y de consiguiente mal puede oponer á su afianzado la escepcion de pago indebido. (Artículos 2035, 2036 y 2042, Cód. Civ. cit.).

4º Que en lo referente á las costas y demás gastos á que se refieren las partidas 3ª y subsiguientes de la cuenta de foja 3 es digno de notarse que ninguna de ellas ha sido una consecuencia necesaria de la fianza ó aceptacion de las letras, puesto que esos gastos se habrían evitado, si Gomez, al ausentarse, hubiese dejado un encargado que atendiese sus compromisos y el curso de las negociaciones de la referencia; asi es que aquellos tampoco

deben serle imputables á su demandado, no obstante su efectividad, constante de autos. (Art. 2030 cit.).

Por tanto y omitiendo otras consideraciones, fallo: condenando á D. Romualdo Gauna al pago dentro de *diez dias*, de las dos primeras partidas de la cuenta de foja 3, que se le cobran ó sean *ochocientos cinco pesos dos centavos nacionales oro*, con más sus intereses de Banco á contar desde el veintinueve de Marzo de mil ochocientos ochenta y cinco, fecha de la carta en que su demandante Gomez le dió aviso y requirió el reintegro de la enunciada cuenta; sin especial condenacion en costas. Hágase saber con el original y devuélvanse los documentos exhibidos, dejando constancia en autos.

Joaquin Quiroga.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 14 de 1890.

Vistos: Aceptando las consideraciones aducidas en la sentencia apelada de foja ciento cincuenta y una vuelta, en lo que respecta al pago de las partidas primera y segunda de la cuenta de foja tres, que aparece haber sido verificado por el demandante requerido á ello por el acreedor, con el competente documento de crédito; pero atendiendo á que, ni la referida cuenta de foja tres, ni la demanda aluden á moneda especial, refiriéndose ambas simplemente á moneda nacional: se confirma en los capítulos apelados dicha sentencia, con declaracion de que la suma mandada abonar, debe entenderse puramente á moneda nacional. Repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXXXIX

D. Tomás R. Sanchez contra D. Pedro San Germes, sobre cumplimiento de un contrato de compra.

Sumario. — La accion dirijida á que se cumpla un contrato de compra es personal, y no procede contra el antecesor del vendedor.

Caso. — D. Tomás R. Sanchez se presentó ante el Juzgado, esponiendo:

Que por escritura pública de 22 de Setiembre de 1883, pasada ante el escribano D. Pedro García, doña Cármen Argañarás de Armesto por sí y en representacion de sus hijos menores Ramon, Ciriaca, Arcangel y Eladio Armesto, esposa la primera é hijos legítimos los otros de D. Telésforo Armesto, le vendió una finca situada al sud de la ciudad de Santiago en el lugar denominado Contreras, compuesta de 18 cuadras cuadradas con 98 centésimos ;

Que este terreno fué vendido á D. Telésforo Armesto, causante de sus herederos por D. Pedro San Germes, segun escritura de 29 de Noviembre de 1877 pasada ante el escribano D. Emilio Villar ;

Que mensurado el terreno á solicitud de Armesto, resultó que solo tenía 17 cuadras con 48 centésimos, siendo aprobada la mensura en 30 de Setiembre de 1878;

Que de estos hechos tuvo conocimiento con mucha posterioridad á su compra y habiendo reclamado á la viuda de Armesto, le entregó los documentos respectivos, que así como los títulos de propiedad, se encuentran en el archivo del Banco Hipotecario Nacional;

Que segun lo espuesto, entre lo vendido por San Germes á Armesto y por este á él, hay una diferencia en menos de una y media cuadra cuadrada que el vendedor San Germes está obligado á reintegrarle, á lo que se resiste no obstante tener terrenos linderos con el que vendió;

Que la resistencia de San Germes es infundada, pues por el contrato de compra-venta el vendedor trasmite al comprador el dominio de la cosa vendida con todos los derechos y acciones que le pertenecen, y en consecuencia los herederos de Armesto, continuadores de su persona, le han trasmitido con la venta, el derecho de exigir de San Germes la reintegracion de la área vendida;

Que entregando una estension menor que la espresada en la escritura, San Germes no ha cumplido con sus obligaciones de vendedor que le impone el artículo 1409 del Código Civil.

Pidió que se condenara al demandado á la reintegracion del terreno y al pago de las costas.

Conferido traslado, contestó San Germes la demanda, pidiendo que no se hiciera lugar á ella con costas. Dijo: Que eran exactos los hechos mencionados en la demanda, y que, aunque no fundará en ello su defensa debe espresar para demostrar la correccion de su proceder, que una vez que resultó de la mensura practicada, que el área vendida no tenía la estension consignada por error suyo en la escritura, hizo una disminucion proporcional en el precio; cosa por otra parte que es de presumirse si

se tiene presente que ni Armesto ni sus herederos le hicieron reclamo alguno en el largo lapso trascurrido entre los años 1878 y 1883;

Que no existiendo en nuestro derecho civil ni en el procesal, la accion de reintegracion á que alude la demanda, ni compitiéndole al actor la accion reivindicatoria, por cuanto nunca ha tenido el dominio de la cosa reclamada, no ha podido intentar más acciones que las que pudieran transferirles legalmente sus causantes en virtud del contrato de venta;

Que habiendo vendido él á Armesto una área mayor que la que tenía ó quería vender, con indicacion de un precio único y no á t nto la medida, Armesto tenía derecho de reclamarle una vez conocido el error, ó la disminucion proporcional del precio pagado ó la resolucion del contrato (art. 1344, 45, 46, 47 y 1045, Cód. Civ.);

Que Armesto conoció el error padecido en cuanto á la estension un año próximamente despues de la venta, cuando se aprobó la mensura en 30 de Setiembre del 78, sin que hasta el dia de su muerte en 1882 reclamara ni judicial ni estrajudicialmente la disminucion del precio ó la resolucion del contrato;

Que el actor no puede sustituirse en más derechos que los que sus causantes tenían, y los derechos que hoy invoca, han quedado prescritos por no haber sido ejercitados en el plazo legal;

Que en efecto, la accion para pedir la rescision del contrato ó la disminucion del precio pagado, se prescribe en dos años, cuando ha habido dolo, error, etc., contados desde que se conoció el error, dolo, etc. (art. 1045 y 4030, Cód. Civ.);

Que en caso necesario probaría que Armesto conoció el error en el área, en Setiembre de 1878, y que su muerte ocurrió en 1882 sin que ejercitara su derecho;

Que independientemente de esto, el demandante mismo habría dejado prescribir su derecho desde que compró en 22 de

Setiembre de 1883 y ha presentado su demanda en Setiembre de 1888, ó sea despues de cinco años.

Contestada la demanda, el Juez confirió con calidad de para mejor proveer, un nuevo traslado á las partes, por su órden.

En esta oportunidad, el demandante insistió en sus anteriores peticiones, espresando que la accion que había deducido era la accion *emti*, que corresponde á todo comprador para exigir la entrega de la cosa tal como fué vendida; accion que es sin duda alguna procedente en este caso, en lugar de la de disminucion del precio ó resolucion del contrato, desde que, por poseer e vendedor terrenos contiguos al vendido, está en la posibilidad de completar el área que vendió;

Que no es exacto que Armesto hubiera podido pedir la rescision del contrato, porque esto solo puede hacerse cuando la superficie resulta mayor que la espresada y el comprador tiene que pagar un precio mayor tambien, pero no cuando la superficie es menor y menor el precio (art. 1346 y 47);

Que aún admitiendo que procediera la rescision, no hay entre esta y la reintegracion, analogía alguna, de suerte que pueda oponérsele prescripcion de dos años; y si lo que se quiere es equiparar la reintegracion con la accion de disminucion de precio, debe notarse que esta última accion no se prescribe á los dos años.

Evacuando este nuevo traslado el demandado, manifestó que desistía de la escepcion de prescripcion que había opuesto, pero insistía en que la demanda debía rechazarse. Dijo: que segun nuestras leyes, la enagenacion de bienes inmuebles debe hacerse indispensablemente con estos dos requisitos: la escritura pública y la tradicion; la primera con objeto de comprobar el acuerdo de voluntades entre los contratantes y la segunda con el objeto de trasmitir el dominio;

Que en el presente caso, los contratantes, esto es, San Germes y Armesto, otorgaron la escritura perfectamente válida,

espresando que el terreno vendido tenía una superficie de 18 cuadras con 98 centésimos;

Que los mismos, para efectuar la tradicion, hicieron practicar una mensura con la cual se conformaron y fué judicialmente aprobada y en la que se estableció definitivamente que el terreno vendido no tenía la estension que espresaba la escritura de venta, sinó 17 cuadras con 46 centésimos;

Que existían así dos actos públicos, perfectamente válidos y conocidos por el demandante, desde que compró á los sucesores de Armesto, y con los cuales se habían conformado las dos partes contratantes;

Que en presencia de estos dos actos, era indudable que el que debía prevalecer era el segundo, ó sea la mensura, porque su fecha era posterior á la del otro, y porque en él el acuerdo de los contratantes introdujo una modificacion á las enunciaciones de la escritura;

Que así, la superficie enagenada por San Germes á Armesto, no había sido de 18 cuadras y 98 centésimos, sinó de 17 cuadras y 46 centésimos;

Que por otra parte, la accion de reintegracion deducida no es autorizada por la ley, como ya lo ha espresado: el código establece que las acciones á que da lugar la compra-venta, son las que tienden á pedir la entrega de cosa y precio, resolucion del contrato y disminucion proporcional del precio, sin mencionar la reintegracion, sin duda con el intento de consultar la estabilidad de la propiedad;

Que el actor ha confundido los efectos de la venta en general con los que tienen las que hace el fisco provincial, que por disposicion espresa de una ley, conviene con los compradores en que en caso de faltar algo del terreno vendido, no disminuye el precio, sinó que reintegra lo enajenado; lo cual se produce como queda dicho, en virtud de una convencion que no ha mediado en el caso de que se trata.

Fallo del Juez Federal

Vistos estos autos seguidos por Don Tomás R. Sanchez, ciudadano argentino, contra Don Pedro San Germes, ciudadano francés, sobre reintegracion de una zona de tierra; de su exámen resultan los siguientes hechos:

En 29 de Noviembre de 1877, Don Pedro San Germes, vendió á Don Telésforo Armesto un terreno compuesto de diez y ocho cuadras cuadradas y noventa y ocho centésimos de otra, la que fué mensurada en 1878, y resultó tener solo diez y siete cuadras cuadradas y cuarenta y ocho centésimos de otra, siendo la mensura aprobada en 30 de Setiembre de 1878, de conformidad de partes.

En 1883, el 22 de Setiembre, la viuda del referido Armesto, por sí y por sus hijos menores, vendió á Don Tomás R. Sanchez, el terreno que Armesto compró á San Germes.

Despues de esto, en 1888, Sanchez exije que San Germes le integre la superficie de terreno que vendió á Armesto, es decir, que le de una cuadra y media que faltan, para que el terreno en cuestion tenga las diez y ocho cuadras cuadradas y noventa y ocho centésimos de otra.

ontestando San Germes la demanda, reconoce la verdad de los hechos alegados por Sanchez, en cuanto á que, es efectivamente cierto que vendió á Armesto las diez y ocho cuadras cuadradas y noventa y ocho centésimos de otra, y que, de la mensura de 1878, resultó tener solo diez y siete cuadras cuadradas y cuarenta y ocho centésimos de otra; pero desconoce el derecho con que Sanchez le exige su reintegracion.

La parte de Sanchez, funda su accion en la disposicion de los artículos 1346 y 1409 del Código Civil, segun los cuales piensa él, que en vez de pedir una disminucion proporcional del

precio, puede pedir como lo hace, una superficie de terreno igual á lo que faltaba para completar las diez y ocho cuadras cuadradas y noventa y ocho centésimos de otra.

Entiende el actor, que no escluyendo la disposicion del artículo 1346, la exigencia de una prestacion semejante, no hay razon para pensar que ella no quepa dentro del espíritu de la ley, á la que cree atribuirle una interpretacion correcta al ejercitar su accion en la forma en que lo hace.

San Germes, contestando los argumentos aducidos por Sanchez, sostiene la improcedencia de la accion intentada, fundado, por una parte, en que la accion que podrían ejercitar Armesto y Sanchez estaba proscrita, y por otra, en que lo único que podría pedir Sanchez, es una disminucion proporcional del precio, y no superficie alguna de terreno, puesto que la ley no lo autoriza á ejercitar una accion tal, como la que el actor denomina de reintegracion.

Haciendo la réplica Sanchez, espone que la interpretacion dada al artículo 1346 del Código Civil, por San Germes, no es la natural y correcta, sinó la que le da él, y para pensarlo así, se funda en que, si la mente del legislador hubiera sido la de escluir cualquiera otra accion no autorizada por el mismo, su texto hubiéralo así espresado, diciendo, por ejemplo, que solo ó únicamente podría hacerse valer la accion que autoriza y no ninguna otra.

No sucediendo así, y teniendo en cuenta la circunstancia de tener San Germes terreno contiguo al que vendió á Armesto, cree perfectamente fundada su tésis.

Duplicando San Germes, sostenía á su vez, que esa accion carecía de fundamento alguno legal y para aseverarlo así se fundaba en que había que tener en vista la existencia del juicio de mensura verificada para hacer la tradicion del terreno vendido, como acto complementario de la compra-venta, para juzgar del derecho que asistía á Sanchez.

En efecto, sostiene que si bien es cierto que la escritura pública de 29 de Noviembre de 1877, rezaba la estension de diez y ocho cuadras cuadradas y noventa y ocho centésimos de otra, el juicio de mensura, aprobado de conformidad de partes importaba una modificacion de aquella, en cuanto á la estension del terreno vendido, y asi debía juzgarse el comun acuerdo de las partes al no oponerse á la mensura, y el silencio de Armesto, quien conociendo la menor estension que resultaba tener el terreno, no hizo gestion alguna en el sentido de exigir de San Germes, su integracion. Así, pues, resultando de dos escrituras públicas de distinta fecha celebradas entre las mismas partes y sobre la misma materia. ¿Cuál deberá subsistir? ¿la de 1877 ó la de 1878? Es claro que la de fecha posterior, porque ella importa una modificacion de la primera hecha de acuerdo entre las partes interesadas.

Tenemos así que la escritura válida es la de 1878, que modificó la de 1877 y por tanto, y como una consecuencia lógica de esto, que la accion de Sanchez es improcedente.

Por tanto: y de acuerdo con las consideraciones legales aducidas á foja... definitivamente juzgando, fallo: absolviendo á D. Pedro San Germes de la demanda contra él interpuesta por D. Tomás R. Sanchez, sin especial condenacion en costas.

Así lo pronuncio, mando y firmo en Santiago del Estero á los veinte y dos dias del mes de Enero del año mil ochocientos ochenta y nueve. Notifíquese original, repuestos que sean los sellos y archívese si no fuera recurrida esta sentencia.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 17 de 1890.

Vistos: Haciéndose derivar la accion deducida á foja primera del contrato de compra-venta celebrado entre la sucecion de Don Telésforo Armesto y Don Tomás R. Sanchez; y siendo esta accion puramente personal entre comprador y vendedor, no ha pedido ella dirijirse contra Don Pedro San Germes, que no es el vendedor á Sanchez. Por estos fundamentos, se confirma en lo principal la sentencia apelada de foja cuarenta y cuatro, y se revoca en cuanto exime de las costas al actor, declarándose que ellas son á su cargo. Repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA XC

D. Gregorio Villarreal contra doña Juana Rodriguez, por reivindicacion; sobre jurisdiccion y procedencia de la demanda.

Sumario. — 1° Siendo estrangeros todos los actores y sus cedentes y argentino el demandado, procede la jurisdiccion federal.

2° Mientras no se hayan pagado por el demandante las costas en que fué condenado en el juicio posesorio, no puede darse curso al que entabla sobre reivindicacion.

Caso. — En 15 de Mayo de 1889, D. Gregorio Villarreal, acompañando los instrumentos de cesion de acciones y derechos de los hijos y herederos de doña Adelaida Vaqueiro de Rolin á la herencia de D. Antonio R. Vaqueiro, propietario de un terreno sito en la calle Ministro Inglés número 955, entre las calles de Santa-Fé y Güemes, entabló demanda de reivindicacion contra doña Juana Rodriguez, que decía haberse apoderado indebida-

mente de una parte de dicho terreno, y pidió se le condenara á la restitucion del inmueble usurpado, con los daños y perjuicios, y costas.

Acompañó á más de los instrumentos públicos de cesion de derechos otorgados, uno por D. Octavio Bellini en representacion de doña Eusebia Eulalia Rolin de Tineira, de D. Juan A. Rolin, doña Gabriela Rolin de Onetti y doña Clara María Rolin de Negroes en 12 de Diciembre de 1887, ante el escribano D. Doroteo Piñero, de La Plata; y otro en Dolores en 27 de Febrero de 1889 ante el escribano, D. José Maria Benvenuto por el mismo Bellini como representante del tutor de los menores hijos de doña Adelaida Vaqueiro de Rolin llamados Juan de Dios, Gentil, Cárlos, Antonio, Cándida, Leopoldino y Pedro Rolin. Varios otros documentos tendentes á demostrar la propiedad de D. Antonio Vaqueiro sobre el terreno mencionado.

Acreditó que el caso correspondía á la jurisdiccion federal por la diversa nacionalidad del demandante y demandado.

Conferido traslado, D. Juan Rodriguez opuso la excepcion de incompetencia.

Dijo: que D. Gregorio Villarreal ejercitaba un derecho cedido de los herederos Rolin y Vaqueiro, y por consiguiente, tenía que seguir el fuero de estos, segun lo establecido por el artículo 8° de la ley de jurisdiccion y competencia de los tribunales nacionales y lo resuelto por la Suprema Corte en sus fallos, série 2ª, tomo 4°, página 315 y tomo 8°, página 325;

Que además, el juicio que ahora se intentaba, se hallaba radicado ante la justicia ordinaria, porque el antecesor de Villarreal promovió ante aquella varios juicios en su contra y entre ellos un interdicto de recobrar la posesion que perdió con costas, y una demanda de reivindicacion en la que se declaró sin personería al representante de los herederos;

Que, igualmente, el representante de los cedentes del Sr. Villarreal no había aún pagado las costas del juicio posesorio,

y no podía esta comenzar el petitorio sin haber concluido aquel, segun lo prescribe el artículo 2486 del Código Civil;

Pidió que el Juzgado se declarara incompetente, y en caso contrario, que se la eximiera de contestar la demanda hasta tanto se le satisfacieran las costas del juicio posesorio.

Conferido traslado, la parte de Villarreal pidió el rechazo de la escepcion de incompetencia y de la pretension de no contestar por razon de las costas del juicio posesorio.

Dijo: que los cedentes de Villarreal eran todos ciudadanos brasileros, como resultaba de los instrumentos públicos acompañados á la demanda;

Que, segun la misma esposicion de la demandada, resultaba que no había juicio radicado ante la justicia local, pues el juicio posesorio estaba concluido y nada tenía que ver con este, y el de reivindicacion quedó sin efecto por haberse declarado que el que lo entabló no tenía personería para hacerlo;

Que la falta de pago de costas de un juicio posesorio no se halla comprendido en la prescripcion del artículo 2486 del Código Civil y en todo caso no constituye escepcion dilatoria de las que la ley nacional de Procedimientos admite como únicas en su artículo 73.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 12 de 1889.

Y vistos estos autos en lo relativo á la escepcion de incompetencia del Juzgado, deducida por el demandado y considerando:

1° Que del documento público de foja 8 y del testimonio de los testigos D. José Bedriñana y D. Toribio I. Zárate, foja 32, resulta que tanto los cesionarios como el cedente son ciudadanos estrangeros y la demandada argentina, que es lo que ha acreditado y fundado el fuero federal.

2º Que no se ha prorogado la jurisdiccion de los tribunales ordinarios, porque segun lo asevera la misma parte demandada el juicio de reivindicacion á que alude no se radicó ante esa autoridad, habiendo por el contrario sídole desconocida la personería.

3º Que respecto á no haber satisfecho Villarreal las costas á que se dice fué condenado en el juicio posesorio á que se refiere, no constituyendo tal hecho ninguna de las escepciones dilatorias autorizadas por la ley, no hay para qué considerarla.

Por estos fundamentos: fallo, no haciendo lugar con costas á la escepcion deducida y en consecuencia contéstese derechamente la demanda dentro del término legal. Repóngase los sellos, notificándose original.

Andrés Ugarriza.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 26 de 1889.

Suprema Corte:

Sirvase V. E. confirmar la sentencia recurrida, cuyos fundamentos son, á mi juicio, perfectamente exactos y ajustados á la ley.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 19 de 1890.

Vistos: atento el mérito de la informacion producida á foja sesenta y una y por los fundamentos del auto apelado de foja

cuarenta y cuatro en lo que respecta á la escepcion de incompetencia deducida á foja treinta y siete: se confirma dicho auto; y considerando en lo relativo á la escepcion de incontestacion por falta de pago de las condenaciones impuestas en el juicio posesorio á que alude el escrito citado: que cualquiera que sea el carácter que deba atribuirse á dicha escepcion, la demanda es improcedente, con arreglo á lo dispuesto en el artículo dos mil cuatrocientos ochenta y seis del Código Civil: se revoca á este respecto dicho auto declarándose que no procede la demanda mientras no se verifique el cumplimiento de las condiciones antes referidas; y repuestos los sellos, devuélvase.

FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA XCI

Criminal contra A. Garcia, por desacato; sobre jurisdiccion.

Sumario. — La apelacion en las causas criminales seguidas ante los jueces de los territorios nacionales por delitos comunes, corresponde á la Cámara de Apelaciones en lo Criminal de la Capital.

Caso.—Del Juzgado del territorio del Rio Negro, se remitió en apelacion una causa criminal seguida contra A. García por desacato.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 16 de 1890.

Suprema Corte:

El desacato de que se acusa al procesado D. A. García es un simple delito comun, y su conocimiento corresponde en apelacion, en consecuencia, á la Cámara correspondiente en lo Criminal (art. 25 y 33 del Cód. de Proced.).

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 19 de 1890.

De conformidad con lo espuesto por el señor Procurador General en su precedente vista, y atenta la naturaleza de la causa que ha dado orígen á este proceso, se declara que la Suprema Corte es incompetente para conocer en él, y remítase con oficio á la Exma Cámara de Apelaciones de la Capital en lo Criminal.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA XCII

El Dr. D. Florentino Vócos por la Oficina B de Balances de Aduana, contra D. Franklin S. Ropes; por cobro ejecutivo de pesos.

Sumario. — La anotacion de pago de los derechos que se cobran hecha en algunos libros de la Aduana, desvirtúa la accion ejecutiva de su cobranza.

Caso. — El Dr. Vócos inició ejecucion como encargado de la Oficina B. de Balances de Registros contra D. Franklin S. Ropes, por la suma de 1537 pesos con 91 centavos, resultante de una liquidacion practicada por la misma Oficina con el conforme de la Administracion de Rentas Nacionales.

Despachada la ejecucion, el ejecutado depositó en el Banco Nacional á la órden del Juzgado la suma reclamada, y se le citó despues de remate.

En esta oportunidad opuso las escepciones de inhabilidad del título y de pago.

Para fundar la primera, dijo: Que solo traen aparejada ejecucion en los actos en la Aduana, los documentos originales fir-

mados por los empleados encargados de autorizarlos ó espedirlos;

Que el manifiesto de Aduana, produce acto válido, cuando consta que ha sido despachado por la oficina respectiva y tiene á su pié, firmado por el Gefe, el decreto á que se refiere el artículo 116 de las ordenanzas, de «despáchese despues de satisfechos los derechos»;

Que entretanto el documento con que se ha iniciado la ejecusion, no contiene sinó una operacion aritmética para establecer el monto de los derechos, pero no contiene la constancia de que esos derechos se adeuden efectivamente;

Que además, el título presentado no reune los requisitos exigidos por el inciso 5º del artículo 979 del Código Civil;

Que para ejecutar en este caso, ha debido presentarse cuenta estractada de los libros de Aduana y autorizada por el oficial encargado de llevarlos;

Que por estas razones, es inhábil el documento con que se ejecuta.

Para fundar la escepcion de pago, dijo: Que está espresamente prohibido por el artículo 116 de las Ordenanzas, que se entregue el manifiesto despachado sin que sean satisfechos primeramente los derechos de Aduana, ó que estos estén afianzados;

Que el artículo 187 hace responsable al empleado de la alcaidía ó resguardo, que entregara las mercaderías antes del pago de los derechos, como asímismo los artículos 188 y 189; todo lo cual demuestra que la mercadería no puede estraerse de la Aduana sin prévio pago de los derechos, y que los empleados son los únicos responsables de su abono cuando se infringen tales disposiciones;

Que el pago de los derechos se justifica, no con el recibo por ellos, sinó con la existencia de las mercaderías en casa del comerciante, y el desfalco de los derechos, lo ejecuta el empleado,

desde que no puede entregar la mercadería sin que hayan sido satisfechos;

Que así, la escepcion de pago resulta fundada en las disposiciones citadas.

Pidió que declarándose admisibles las escepciones opuestas, no se hiciera lugar á la ejecucion y se le entregara el dinero depositado, con imposicion de costas al ejecutante.

Conferido traslado, lo contestó el Dr. D. Florentino Vócos, pidiendo que se rechazaran las escepciones y se mandara llevar adelante la ejecucion. Dijo: Que en primer lugar, los escepciones opuestas son escluyentes una de otra, y esto demuestra la sin razon con que se invocan;

Que la oficina á su cargo, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 437 de las Ordenanzas de Aduana, ha formulado los cargos que resultan contra el deudor, á mérito de la revisacion y balances que practica; y esos cargos son el resultado de partidas ó asientos en descubierto que arrojan los balances segun los elementos de comprobacion con que se practican;

Que los artículos 435, 36 y 37, disponen que se exija de los comerciantes el inmediato abono de lo que resulten adeudar al Fisco por cualquier causa;

Que el Fisco tiene por la ley accion ejecutiva para cobrar lo que se le adeuda por derechos de Aduana é intereses, y entre los créditos del Fisco figuran los provenientes de operaciones irregulares ó de deudores morosos, á los cuales aluden los artículos 436 y 37 de las Ordenanzas, fijando la forma en que ha de efectuarse el cobro;

Que este cobro no se rige por el artículo 116 citado por el ejecutado, sinó por el 437;

Que así, es inoficioso averiguar en qué forma hizo el deudor los despachos; puesto que, si los hizo al contado, de ello no resultaría ni la inhabilidad del título ni de pago; y si fueran á plazo, habrían ya vencido con exceso los cuatro meses que fija el

artículo 156, desde que hace ya varios años que se hicieron los despachos;

Que segun el mismo artículo 437 antes citado, la oficina á su cargo, no debe exhibir otra cosa que el resultado del balance que haya practicado, resultado que contiene la liquidacion presentada;

Que por otra parte, no se ha alegado por el deudor la falsedad del cargo, y si lo hubiese hecho, la oficina demostraría la verdad del mismo;

Que la autenticidad del documento con que se ejecuta, resulta de que está él autorizado por el Interventor técnico nombrado por el Gobierno, D. Luis S. Boado y por el Administrador de Aduana;

Que el resúmen de las cuentas y operaciones que la oficina practicó, autorizado por el citado interventor, tiene la fuerza de instrumento público, segun lo dispuesto en el artículo 979, inciso 5º del Código Civil. (Série 2ª, tomo 10, página 90).

Respecto de la excepcion de pago, dijo: Que un pago que resulte comprobado segun se dice, por la ley y no por la entrega del dinero acreditado con el recibo, no se esplica;

Que el artículo 116 de las Ordenanzas, no dice, como se pretende, que no puede entregarse el manifiesto despachado, sin que sean primeramente satisfechos los derechos adeudados ó que se encuentren afianzados, y aunque lo dijera, de ello no se seguiría forzosamente que por la entrega del manifiesto despachado se hubiesen pagado los derechos, porque bien pudo el empleado, faltando á su deber, entregar el manifiesto despachado, sin que se hubiesen pagado aquellos; y bien pudo el comerciante, sin este pago, defraudar al fisco recibiendo las mercaderías;

Que cuando las ordenanzas responsabilizan á los empleados por la entrega de las mercaderías sin el prévio pago de derechos, no entiende por ello librar al comerciante de ese pago;

Que se demuestra con solo enunciarla la falta de razon de la pretension de que el pago se prueba por la sola existencia de las mercaderías en casa del comerciante.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Noviembre 16 de 1888.

Y vistos estos autos ejecutivos iniciados por el Fisco de la Nacion representado por el Dr. D. Florentino Vócos, como encargado de la oficina B de Balances, contra D. Franklin S. Ropes, por cobro de la cantidad de mil quinientos treinta y siete pesos moneda nacional con noventa y un centavos, procedente de derechos de importacion y comiso que se dice adeudar desde el veinte y uno de Setiembre de mil ochocientos ochenta y uno, é intereses desde esa fecha hasta el ocho de Noviembre de mil ochocientos ochenta y siete, para resolver sobre las escepciones de inhabilidad del título y pago opuestas en el escrito de foja 3.

Y considerando: 1° Que ambas escepciones tienen su fundamento en las mismas constancias del espediente, lo que hace innecesario el trámite de la prueba.

2° Que segun el artículo 979, inciso 5°, del Código Civil, solo pueden considerarse como instrumentos públicos las cuentas sacadas de los libros fiscales autorizadas por los encargados de llevarlos, de cuyo carácter seguramente no participa la planilla de foja 2 que ha servido de título á esta ejecucion, pues segun se desprende de la misma esposicion del ejecutante, contenida en el escrito de foja 37, dicha planilla no es otra cosa que el resultado del balance practicado por la oficina ejecutante de documentos atrasados cuyas condiciones de autenticidad para establecer obligaciones de terceros, son desconocidas.

3° Que si bien es cierto que el Fisco goza del privilegio de la

accion ejecutiva para el cobro de derechos adeudados, esto solo se entiende en cuanto la existencia del crédito esté justificada por los documentos originales que las Ordenanzas de Aduana determinan, donde necesariamente debe constar la firma del obligado, á la cual la ley atribuye suficiente autenticidad para acordar dicha accion por la sola intervencion de las oficinas y funcionarios encargados de tramitarlas, como sucede respecto de las letras de Aduana, que no necesitan ser protestadas para producir tales efectos.

4° Que segun se desprende de los artículos 116, 155 y 186 á 190 de las Ordenanzas, las mercaderías solo pueden salir de la Aduana, ó prévio pago de los derechos liquidados, ó despues de firmarse por su importe letras á cuatro meses de plazo, lo que se determina por la resolucion recaida en el manifiesto de despacho, de modo que la presentacion de este documento es indispensable para conocer la forma en que debieron pagarse los derechos correspondientes, habiendo establecido la jurisprudencia de la Corte Suprema en el caso del Fisco con Estevan Spinetto (tomo 4°, pág. 246 de la 2ª série), «que sin estos documentos ú otros comprobantes no puede procederse ejecutivamente», porque como fácilmente se comprende, segun la resolucion que debe recaer en el manifiesto de despacho, conforme al artículo 116 de las ordenanzas de Aduana, la entrega de las mercaderías al comerciante constituye á su favor una presuncion de pago al contado, ó de haberse firmado las letras á que se refiere el artículo 155, siendo necesario esplicar satisfactoriamente la omision de estos requisitos, para proceder contra el comerciante por otros medios.

5° Que siendo inhábil el título para proceder ejecutivamente, es inútil ocuparse de la escepcion de pago, fundada tan solo en la presuncion antes mencionada, debiendo este punto tener su ámplia discusion en el juicio ordinario que puede promover la oficina de Balances, si viere convenirle.

Por estos fundamentos y concordantes del escrito de foja 31, fallo: no haciendo lugar á la ejecucion, con costas al ejecutante, en conformidad á lo dispuesto en el artículo 277 de la ley nacional de Procedimientos, debiendo devolverse al ejecutado la cantidad depositada en calidad de embargo. Repónganse las fojas.

Virgilio M. Tedin.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 19 de 1890.

Vistos: Por los fundamentos aducidos en el primero y segundo considerandos de la resolucion de fecha diez del corriente mes, que se agregará en copia á los presentes, dictada en los autos seguidos por el demandante contra Don Syla Monsegur, y el mérito de la esposicion del propio demandante, contenida en el escrito de foja ciento diez y seis de dichos autos, con referencia á los presentes: se confirma con costas, la sentencia apelada de foja cuarenta y dos, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA.

CAUSA XCIII

Dª Juana Espinosa, por tercería de dominio en la ejecucion de D. Julian Molina, contra D. Antonio Cafferata y D. Lázaro Multedo; sobre defecto legal en la demanda.

Sumario. — La falta de presentacion de los documentos en los que se funda la demanda, no constituye escepcion dilatoria.

Caso. — El Dr. D. Pedro F. Sanchez, por Dª Juana Espinosa, dedujo en la ejecucion de D. Julian Molina contra D. Antonio Cafferata y D. Lázaro Multedo, tercería de dominio, fundado en que su representada era la propietaria del terreno que se había embargado como de propiedad de los ejecutados.

Dijo en su escrito: que los títulos que acreditan el dominio de Dª Juana Espinosa corren agregados á un espediente de mensura que tramita por ante el Juzgado Civil de 1ª Instancia de la ciudad de Goya, razon por la cual no los acompañaba; pudiendo dicho espediente pedirse *ad effectum videndi*.

Corrido traslado, el ejecutante, sin evacuarlo, opuso la escepcion dilatoria por defecto legal en el modo de proponer la

demanda. Dijo: que la tercerista no había producido el título que demuestra su dominio, como lo requiere el artículo 73, inciso 4°, de la ley de Procedimientos, y á pesar de que el artículo 301 de la misma ley exije que la tercería de oposicion escluyente ha de fundarse precisamente en el dominio de los bienes embargados;

Que la Suprema Corte había interpretado en este sentido el espíritu del artículo 301 citado (causa 101, tomo XX, página 366).

Pidió que se declarase no estar obligado á contestar la demanda mientras los títulos no se presentasen, con costas al actor.

Conferido traslado de la escepcion, la contestó el actor pidiendo que fuera ella rechazada con costas. Dijo: Que pesando la carga de la prueba sobre el actor, es este el que debe presentar lo que considere conveniente para acreditar su derecho, sin que el demandado tenga la facultad de exijirle que la presente, pues debe limitarse á esperarla y á obtener su absolucion en el caso en que no sea presentada;

Que la ley determina por regla general que la prueba debe presentarla el actor en el término que para ello se abre despues de contestada la demanda;

Que la misma ley prescribe, para el caso en que sea posible, que se presenten con la demanda los documentos que la funden; pero esta disposicion, que es la contenida en el artículo 10 de la Ley de Procedimientos, no se refiere á la forma de la demanda, de la cual se ocupa el artículo 57 de la misma ley;

Que todo lo que aquel artículo dispone, por otra parte, es que no se admitirán al actor despues de la demanda los documentos que debió presentar con ella;

Que por lo demás, el precepto del artículo 10 estaba cumplido, desde que no siendo posible la presentacion de los títulos, se había indicado el lugar en que se encuentran.

Fallo del Juez Federal

Corrientes, Octubre 29 de 1889.

Vistos y considerando: Que solo hay defecto legal en la demanda cuando no se han cumplido ó llenado los requisitos que prescribe el artículo 57 de la ley nacional de Procedimientos, entre los que no figura la presentacion de documentos que hayan al derecho del actor.

Que lo único que la ley exije es que se haga mencion de ellos con la individualidad posible sobre lo que de ellos resulte y el archivo, oficina pública ó lugar donde se encuentren, como se ha hecho en el presente caso, diciendo que los títulos que acreditan el derecho alegado corren agregados á un espediente que se tramita por ante el Juzgado de 1ª instancia de Goya.

Que no es el mismo caso recordado por el escepcionante, pues en él no se indicaba dónde se encontraba la escritura hipotecaria á que se refería, la que por otra parte, no acredita el dominio de la cosa, como lo exije el artículo 301, ley citada.

Que la Suprema Corte ha resuelto en diversos casos que la no presentacion de documentos no justifica una articulacion de defecto legal, no teniendo esta omision otro defecto que el señalado en la última parte del artículo 10 de la ley de Procedimientos.

Por esto, no ha lugar con costas á la escepcion deducida en el escrito de foja... y contéstese derechamente el traslado decretado.

E. S. Lujambio.

El ejecutante dedujo los recursos de revocatoria y apelacion; y para fundar el primero, dijo:

Que el auto del Juez sería perfectamente correcto si no se tratara de una demanda de tercería;

Que siendo esta clase de demandas de un carácter especial y teniendo por la ley la virtud de suspender la ejecucion, debía considerárseles sometidas á reglas especiales, y por eso el artículo 301 de la ley de Procedimientos dispone que la tercería de dominio debe fundarse en el dominio;

Que por eso tambien la Suprema Corte había establecido en el fallo que citó al oponer la escepcion, que no podía deducirse tercería de dominio sin la presentacion del título de propiedad.

Corrido traslado, lo contestó el tercerista pidiendo que no se hiciera lugar con costas á la pretension del ejecutante. Dijo:

Que las tercerías debían sustanciarse por los trámites del juicio ordinario, y era así de aplicacion lo dispuesto por el artículo 10 de la Ley de Procedimientos;

Que si la pretension del actor fuera atendida, se pondría al propietario cuyo bien hubiera sido embargado indebidamente, en el caso de no poder deducir tercería, nada más que por no poder presentar con su demanda el título de propiedad;

Que el fallo citado de la Suprema Corte recayó en un caso en que el tercerista no había cumplido con designar como lo manda el artículo 10, el lugar donde se encuentra el título, es decir, en un caso en que este no podía presentarse despues de la demanda, por no haber sido acompañado á ella, ni espresádose en ella el lugar donde se encontrara.

Auto del Juez Federal

Corrientes, Noviembre 11 de 1889.

No se hace lugar á la revocatoria por las razones espuestas en el precedente escrito, la que por otra parte es improcedente,

pues no se trata de un auto puramente interlocutorio. En consecuencia, concédese la apelacion solicitada, remítanse los autos en la forma de estilo, emplazándose á las partes para que se presenten á estar á derecho ante la Suprema Corte en el término de tres dias.

Lujambio.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 21 de 1890.

Vistos: No constituyendo escepcion dilatoria, con arreglo á la jurisprudencia establecida por esta Suprema Corte, la falta de presentacion de los documentos en que se funda la demanda; y por los fundamentos concordantes del auto apelado de foja veinte y tres vuelta: se confirma con costas dicho auto; y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA XCIV (*)

D. Gabriel Céspedes, contra el Dr. D. Manuel D. Pizarro; sobre consignacion.

Sumario. — La cuestion sobre una consignacion de arriendos, cuya validez se pone en duda por estarse discutiendo la estension de la cosa arrendada, no tiene razon de ser, una vez que se ha dictado sentencia fijando esta última, y se ha ampliado la consignacion con arreglo á lo resuelto por dicha sentencia.

Caso. — D. Gabriel Céspedes se presentó ante el Juez de la Pedanía de Rio Ceballos, consignando á la órden del Dr. Pizarro, cuarenta pesos moneda nacional, importe de un cuatrimestre vencido el 30 de Agosto de 1887, de arrendamiento de un terreno, fundado en que el Dr. Pizarro se había resistido á recibirlo, alegando que la suma á pagarse debía ser mayor si Céspedes había de continuar ocupando todo el campo, sobre lo cual había cuestion pendiente ante el Juzgado Federal.

El Juez de Paz se declaró incompetente y Céspedes, en consecuencia, ocurrió ante el Juez Federal en 31 de Diciembre de 1887, haciendo ante él la consignacion, y pidiéndole se sirviera

(*) Esta causa fué vista por la Suprema Corte en 21 de Junio de 1890.

declarar que, sin perjuicio de lo que se resolviera en el pleito pendiente entre las mismas partes, respecto del área que debía comprender el contrato de arriendo celebrado por ellas, su obligacion solo comprende la cantidad consignada por un cuatrimestre, y una cantidad igual por los que vencieren en adelante, todo con sujecion al referido contrato.

El Juez Federal declaró que le correspondía conocer en el caso, en virtud de que la suma consignada procede del arrendamiento de un campo de propiedad del Dr. Pizarro, sobre cuyo aumento existía pleito pendiente ante su Juzgado; y confirió vista á la parte del Dr. Pizarro.

El Dr. D. Julio Deheza, por el Dr. Pizarro evacuó la vista conferida, pidiendo en primer término que se mandaran testar los conceptos que reputaba injuriosos contenidos en el escrito de Céspedes; y en cuanto á la consignacion, dijo:

Que para que fuera válida, se requiere que comprenda la totalidad de la suma exigible, los intereses vencidos, los gastos liquidados, y una cantidad cualquiera para los ilíquidos; lo cual no había hecho Céspedes, pues él no sabía cuánto tenía que pagar, porque la cantidad puede ser mayor ó menor segun quien pierda ó gane el pleito pendiente;

Que además, ya habían vencido dos cuatrimestres cuyo importe no podía ser menor de 80 pesos, sin que pudiera conocerse fijamente por la misma razon de depender del pleito pendiente;

Que por otra parte, el incidente sobre consignacion no podía ser resuelto sin prejuzgar en el juicio sobre aumento de alquiler. Pidió que se declarara estemporánea é improcedente la consignacion.

Fallo del Juez Federal

Córdoba, Marzo 19 de 1888.

Autos y vistos: la solicitud de D. Gabriel Céspedes pidiendo se declare con fuerza de pago la consignacion de cuarenta pesos depositados en el Banco Provincial á la órden de este Juzgado, correspondiente á un cuatrimestre de arrendamiento de un terreno del Dr. D. Manuel D. Pizarro; á mérito de lo alegado por ambas partes.

Y considerando: 1° Que para que sea válido el pago por consignacion, es necesario que concurra en cuanto á su objeto todos los requisitos sin los cuales el pago no puede ser válido (art. 758 del Cód. Civ.).

2° Que el pago debe ser hecho del total de la suma que se debe sin estar obligado el acreedor á recibir pagos parciales (art. 756, 742 y 673 del Cód. Civ.).

3° Que consta de autos que el señor Céspedes adeuda al señor D. Manuel D. Pizarro no solo á esta fecha sinó tambien á la en que se presentó á este Juzgado, dos cuatrimestres de arrendamiento ó sean ochenta pesos moneda nacional.

4° Que esta suma es el mínimo aún sin tener en cuenta que puede resolverse en la cuestion principal, *sub judice*, que sea más la suma á que ascienden dichos cuatrimestres sobre los que nada se prejuzga.

5° Que siendo mayor la suma adeudada, el acreedor tiene derecho de alegar como lo hace, el no estar obligado á recibir pagos parciales.

Y considerando respecto de las frases irrespetuosas que emplea el señor Céspedes contra el Dr. Pizarro: que ellas lo son efectivamente, pues el calificativo que envuelven importan en el concepto público algo que menoscaba el crédito y la repu-

tacion de la persona á quien van dirijidas; cuyos conceptos por otra parte no han podido servir como un resorte de defensa para el que los profiere; dichas palabras deben testarse como igualmente algunas de las empleadas por el abogado del Dr. Pizarro al acusar aquellas.

Por estas consideraciones y otras omitidas: se resuelve no hacer lugar al pago por consignacion que se pretende, como igualmente que deben testarse por Secretaría los conceptos que el infrascrito ha indicado al Secretario. Hágase saber y repónganse los sellos y devuélvase el documento de depósito al solicitante.

C. Moyano Gacitúa.

ACLARACION

Córdoba, Abril 7 de 1888.

Vista la solicitud de aclaracion de la anterior sentencia se declara: que dicha resolucion es con costas al señor Céspedes, y que por una omision del escribiente, inapercibida del infrascrito, no se ha consignado en ella dicha condenacion.

C. Moyano Gacitúa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 21 de 1890.

Vistos: Atento lo resuelto por esta Suprema Corte con fecha cuatro de Junio de mil ochocientos ochenta y nueve en el juicio seguido entre estas mismas partes sobre reduccion del área de

campo arrendada ó aumento del valor del arriendo; y atendiendo á que por escrito de foja veinte y una el demandante ha asentido á la sentencia recurrida ampliando en los términos requeridos por esta, la consignacion hecha en estos autos, lo cual deja sin razon de ser esta cuestion: devuélvanse sin más trámite al Juzgado de su procedencia á los efectos á que hubiese lugar; y repónganse los sellos.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA XCV

Criminal contra A. M. Delfino, sobre contrabando y adulteracion de documento público.

Sumario. — Resultando del sumario la existencia de un delito comun conexo con el de contrabando, lo actuado respecto de este último separadamente del otro delito, es nulo.

Caso. — Resulta de los siguientes documentos:

Buenos Aires, Abril 29 de 1889.

Señor Contador Interventor D. José M. Rodriguez.

Comunico á Vd. que de la confrontacion hecha en el manifiesto general y consular de la barca francesa *Marie* que formalizó su entrada el dia 25 del corriente, registro 1138, procedente de Amberes, consignada al señor A. M. Delfino, resultan no manifestados en el manifiesto general, 18 barriles de la marca D. T. con los números siguientes: 223-223 bis, 224-224 bis, 225-225 bis, 226-226 bis, 227-227 bis, 228-228 bis y 229/34 conteniendo loza de barro. Este caso se encuentra previsto y penado por los artículos 51, 905, 1025 y 1026 de las Ordenanzas de Aduana.

Dios guarde á Vd.

Nicolás Pereira.

RESOLUCION DEL ADMINISTRADOR DE ADUANA

Buenos Aires, Julio 4 de 1889.

Vistos y considerando: Que resulta comprobado que no constan en el manifiesto general del vapor *Marie* los diez y ocho barriles loza de que se da cuenta en el parte de foja...

Que el hecho de que consten en una de las cópias del manifiesto, léjos de ser una circunstancia atenuante, lo es agravante en el presente caso, por cuanto la manifestacion de los espresados barriles se ha hecho subrepticiamente, segun lo espuesto por el Tenedor de Libros de la oficina de contabilidad de la Alcaidía que ha originado el espediente número 1059 que está agregado al presente.

Con arreglo á lo dispuesto por los artículos 905 y 1025 de las ordenanzas de Aduana: declaro caidos en comiso los 18 barriles loza de que se trata.

Hágase saber, pase á la Contaduría á sus efectos, desglosándose préviamente el espediente agregado para que siga su curso hasta terminar el juicio instaurado y repónganse los sellos.

G. Granel.

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Buenos Aires, Agosto 4 de 1887.

Señor Juez:

El Procurador Fiscal es de dictámen que V. S. debe confirmar la resolucion administrativa cuya revocatoria se pide, por cuanto encuentra que ella se ajusta á las constancias del sumario formado, y por lo que respecta al derecho está perfectamente apoyada en las disposiciones de las Ordenanzas de Aduana invocadas.

José A. Viale.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Diciembre 3 de 1889.

Y vistos: Por lo espuesto por el Procurador Fiscal y de acuerdo con la jurisprudencia establecida en el Fallo de la Suprema Corte (série 2ª, t. 3°, pág. 268) se confirma la resolucion del administrador de Rentas, foja cuatro, y en consecuencia repuestos que sean los sellos, devuélvanse los autos á la Aduana con el correspondiente oficio.

Andrés Ugarriza.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 6 de 1890.

Suprema Corte:

Si la manera como el recurrente entiende el artículo 1057 de las Ordenanzas fuera la verdadera, quedarían habilitados los despachantes para incurrir en todos los errores posibles, pues ninguno podría pasar inapercibido, si los empleados de la Aduana proceden á la verificacion, como es su deber. Si el comerciante manifiesta zarazas, por sederías, por ejemplo, ¿cómo es posible que el vista confundiera un artículo con otro, y pasara desapercibido el error?

Admitida la interpretacion que se pretende dar al artículo 1057, el comerciante estaría siempre á cubierto del comiso y sujeto solo á una pena discrecional, más ó menos grave. Mientras tanto, las telas de seda podrían pasar por zarazas si el despacho se hubiera hecho en confianza como muchas veces sucede, debido al recargo de las atenciones de los vistas.

La facultad que los artículos 1056 y 57 confieren á los administradores, solo puede y debe ser ejercitada en casos escepcionales, y al prudente arbitrio de los administradores.

En el presente caso el error es de los que á cada paso ocurren, y que anularían por completo la legislacion fiscal, si hubieran de pasar sin el correctivo indispensable, para la seguridad de la renta.

Sírvase V. E. confirmar la sentencia apelada.

Eduardo Costa.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 17 de 1890.

Suprema Corte:

Si la agregacion subrepticia á que se refiere el señor administrador en su resolucion de foja 4 ha de ser considerada un delito comun, conexo con la defraudacion de la renta, la disposicion del artículo 1060 de las Ordenanzas, es perfectamente aplicable al presente caso, y deben volver estos autos al Juzgado de Seccion, para que *las dos acciones sean instruidas y resueltas por un solo y mismo juicio*.

Ahora bien; que la manifestacion ó agregacion es subrepticia, paréceme indudable, puesto que se trata de adulteracion de un documento de carácter público, delito previsto y castigado por las leyes generales.

El mismo administrador así lo entendió sin duda, al mandar desglosar el espediente agregado *al objeto de continuar el juicio instaurado hasta su terminacion.*

No aparece que este juicio haya sido iniciado siquiera, no obstante haber trascurrido ya cerca de un año.

No es esto, empero, una razon para que haya de ser definitivamente abandonado, tanto más, cuanto que el mismo acusado lo requiere, esperando encontrar en él su justificacion.

En mérito del espediente agregado, pienso por lo espuesto, que debe V. E., dejar sin efecto la sentencia recurrida, volviendo los autos al Juzgado de Seccion á los objetos antes indicados.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 26 de 1890.

Vistos: De conformidad con lo dispuesto por el artículo mil sesenta de las Ordenanzas de Aduana, y por lo que resulta del espediente agregado, y lo pedido por el señor Procurador General, se deja sin efecto la sentencia apelada de foja... y devuélvanse estos autos al Juzgado de su procedencia á los efectos del artículo citado. Repónganse los sellos.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA XCVI

D. Nicasio Valdes, contra D. Pedro A. Gomez; sobre cobro de daños y perjuicios.

Sumario. — Habiéndose prescindido en 1ª instancia de averiguar un hecho conducente á la decision de la causa, debe dejarse sin efecto la sentencia y recibirse la causa á prueba del hecho referido.

Caso. — En 12 de Noviembre de 1888 D. Nicasio Valdes se presentó ante el Juzgado de 1ª Instancia en lo Civil, á cargo del Dr. D. Emilio Gimenez, esponiendo: que en 8 de Octubre había vendido, por la suma de 15,000 pesos, á D. Adolfo Amaré una yegua de carrera, de raza rusa, llamada hoy «Paloma», antes «Ulopka», de su propiedad, que tenía para su cuidado y mantencion en el «Stud Independencia» ó «Ecurie Chacabuco», de D. Pedro A. Gomez.

Que habiendo sido la venta con pacto de deberse entregar la yegua el 29 de Octubre, so pena de quedar nula, fué ese día con el comprador Amaré para recibirse y hacerle entrega de la yegua, pero no pudo porque D. Ernesto Boero, encargado del

stud se negó á ello, sin poderlo convencer de la injusticia de su negativa.

Boero opuso que tenía órden de D. Pedro A. Gomez de no entregar á nadie la yegua, y esto lo confirmó con una acta labrada ese mismo dia en la comisaría 22ª, donde Valdes ocurrió en busca de proteccion por su derecho desconocido: esa acta fué firmada en presencia de Amaré por Boero y Valdes, haciendo constar que Valdes había ido con Amaré al stud para efectuar la entrega de la yegua, y que esta no se hizo por la órden recibida del Sr. Gomez.

Que el Sr. Gomez confirmó la manifestacion de Boero en la Comisaría, á donde fué el mismo dia, diciendo que la yegua quedaba en el stud bajo su responsabilidad.

Que al dia siguiente, 30 de Octubre, Gomez tratando de eludir su responsabilidad, lo demandó ante el Juez de Paz de Monserrat por cobro de una cuenta imaginaria que no debe, proveniente de gastos de cuidado y mantencion de la yegua.

Que Gomez, aún siendo acreedor de esa cuenta, no podía hacerse justicia por sí mismo; pero que no la era, porque el dia 29, en presencia del Sr. Amaré y otras personas, se pidió á Boero para pagarla en ese instante la cuenta de la yegua, y esta ascendía á una suma quince veces menor de la que cobra hoy Gomez ante el Juez de Paz.

Dijo que por la negativa de la entrega quedó anulada la venta, siendo Gomez responsable de este perjuicio; que además la retencion de la yegua en el stud sin hacerla correr, que es su destino, la desconceptúa en el buen nombre que goza en el hipódromo y en el sport, y hace perder á su propietario las utilidades que producirían las carreras, cuyos perjuicios, fuera del precio de 15,000 pesos, estima en la suma de 25,000 pesos.

Que por todo esto entablaba demanda contra D. Pedro A. Gomez para que fuera condenado por razon de daños y perjuicios, al pago de la suma de 40,000 pesos y al de las costas del juicio.

Acompañó á la demanda: 1° Un certificado de raza de la yegua, firmado por el propietario Sinizin, con su traduccion;

2° Dos documentos impresos, al parecer en idioma ruso, sin traduccion;

3° Una boleta de compra de D. Adolfo Amaré por la suma de 15,000 pesos de la yegua «Paloma» ex «Ulopka», de 8 de Octubre de 1888, en papel simple;

4° Un recibo fecha 1° de Diciembre de 1887, firmado por D. Pablo Colombo por la suma de 25,000 pesos, pagados por D. Nicasio Valdes por dos yeguas oscuras de trote;

5° Un recibo, fecha 9 de Octubre de 1888, firmado por D. Ernesto Boero por la suma de 100 pesos á cuenta de mayor cantidad pagados por Valdes, por cuidado y mantencion de su yegua «Paloma», por los meses de Setiembre y Octubre de 1888.

Conferido traslado de la demanda, D. Luis Esquivel, por D. Pedro A. Gomez, declinó de la jurisdiccion ordinaria, alegando que la causa correspondía al fuero federal por ser argentino Valdes, y oriental el demandado Gomez.

Conferido traslado de la escepcion, Valdes aceptó la declinatoria, y el Juez de 1ª Instancia remitió los autos al Juez Federal de la Capital.

Ante el Juez Federal, D. Nicasio Valdes reprodujo la demanda por daños y perjuicios, y alegando que el demandado Gomez seguía reteniendo la yegua, con grave deterioro de la misma, amplió la demanda pidiendo la entrega de esta por vía de reivindicacion, y solicitó, de acuerdo con los artículos 2786 y 2788 del Código Civil, y 55 inciso 5° del Código de Procedimientos Nacionales, el secuestro de la yegua, para que le fuera entregada, prévio reconocimiento pericial de su estado.

Conferido traslado, el procurador Esquivel contestó la demanda, pidiendo su rechazo con costas.

Dijo: Que Valdes adeudaba y adeuda todavía al Sr. Gomez el importe de la mantencion, cuidado y otros gastos de la yegua,

cuyo pago no había podido conseguir estrajudicialmente;

Que en 6 de Noviembre de 1888 lo demandó ante el Juez de Paz de la Seccion 15ª, por la suma que adeudaba con los gastos acrecidos;

Que tan léjos estaba de retener la yegua, que al entablar la demanda pidió al Juez de Paz se nombrara un depositario, trabando embargo sobre el animal en garantía del crédito que cobraba;

Que no entraba á averiguar si la venta á Amaré era real ó simulada, pero que de la no entrega á este de la yegua en el dia convenido, no era responsable el Sr. Gomez;

Que Boero, encargado del stud, al negarse á entregarla, obedecía á la órden general que tenía del Sr. Gomez de no entregar ningun animal sin su órden espresa;

Que Valdes habría podido arreglar todo si se hubiese preocupado de liquidar sus cuentas con Gomez, habiendo tenido para ello todo el tiempo que corrió desde el 8 de Octubre, en que dice haber hecho la venta á Amaré, hasta el 29 del mismo, y no ocurriendo el preciso dia 29 al encargado para sorprenderlo, y arrancarle la yegua sin satisfacer préviamente los gastos;

Que la demanda ha sido formulada, despues de haber sido Valdes demandado ante el Juez de Paz, y con el propósito de buscar beneficios indebidos.

Respecto de la suma pedida de 40,000 pesos, observó: Que sí, segun la boleta de venta, debía haber entregado el 29 de Octubre la yegua al Sr. Amaré, no podía haber ganado desde entónces 25,000 pesos con una yegua que ya no era suya, y que no podía creer que Valdes vendiese en 15,000 pesos un animal que tenía seguridad que le iba á proporcionar 40,000 pesos de beneficio;

Que la demanda, en todo caso, debió haberse limitado á pedir los 15,000 pesos y que se quedara Gomez con la yegua, ó á que esta se vendiera en remate y le fuera pagada la diferencia, y no exigir la fabulosa suma que pide;

Que él no ha resistido, ni resiste la entrega de la yegua, y está pronto á entregarla prévio pago de lo que le debe;

Que en cuanto á la ampliacion de la demanda y secuestro pedido, estaba conforme con este, siempre que el embargo respondiera al pago de lo que se le debía.

En otrosí pidió que el Juzgado de Paz de la Seccion 15ª informara sobre la exactitud de las referencias hechas, con un testimonio de la causa.

Con esta contestacion, se llamaron autos y se dictó el siguiente.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Febrero 15 de 1889.

Autos y vistos: la presente demanda iniciada por D. Nicasio Valdes contra D. Pedro A. Gomez, sobre indemnizacion de daños y perjuicios, de cuyos antecedentes resulta que la accion entablada se dirige á obtener la reparacion de daños y perjuicios resultantes del hecho de que, habiendo vendido el actor la yegua de carrera denominada «Paloma», en la suma de 15,000 pesos nacionales, con obligacion de entregarla al comprador el 29 de Octubre último, no había podido realizar la venta porque no se le había permitido sacarla del Stud Independencia, donde estaba en pension, lo cual le había originado los perjuicios cuya indemnizacion reclama del dueño de dicho establecimiento, Sr. Gomez; y considerando:

1° Que segun resulta de la demanda y su contestacion, tanto actor como demandado están conformes en que, la yegua «Paloma» no ha salido del stud, por falta del pago de la mantencion y demás gastos que ha ocasionado;

2° Que siendo un derecho reconocido por la ley el que ejercitaba el demandado al resistir la entrega de la yegua, puesta por

su dueño á su guarda, mientras no le fuese satisfecha la deuda proveniente de su cuidado y mantencion, los perjuicios que pudieran resultar del ejercicio de este derecho no pueden serle imputados, de acuerdo al artículo 1071, Código Civil.

Por estas consideraciones, y de acuerdo á los artículos 3939 á 3941, fallo: no haciendo lugar á la accion entablada por D. Nicasio Valdes, y en su consecuencia, repuestos que sean los sellos archívense los autos.

Andrés Ugarriza.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 26 de 1890.

Vistos: Afirmando el demandante haber solicitado oportunamente del demandado ó su admistrador, la presentacion de la cuenta adeudada al primero para su abono en el acto; y habérsele negado no obstante ello, y sin dar motivo alguno, la entrega del animal á que se refiere la demanda, hecho denegado de contrario y conducente á la decision de esta causa, que el Juez de Seccion ha prescindido de averiguar: déjase sin efecto la sentencia de foja treinta y una vuelta; y de conformidad al artículo doscientos siete de la Ley Nacional de Enjuiciamiento, devuélvanse estos autos al Juzgado de su procedencia, á fin de que se proceda á la recepcion de la prueba enunciada y resuelva en su mérito lo que corresponda. Repónganse los sellos.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA XCVII

D. Nicolás Carniglia, capitan de la balandra nacional « Adalgisa », contra el capitan del vapor « Sicily » ; sobre nulidad de un laudo.

Sumario. — 1° De las resoluciones de peritos arbitradores sobre choques y abordages, no procede el recurso de apelacion ante el Juez Federal.

2° Los arbitradores no están sugetos á formalidad alguna para formar juicio, y la falta de notificacion de providencias dictadas con ese motivo, no es causa de nulidad del laudo.

Caso. — En 26 de Octubre de 1887 D. Nicolás Carniglia, patron y dueño de una parte de la balandra nacional *Adalgisa*, otorgó la siguiente protesta:

Dijo : que con el buque de su mando se encontraba fondeado, con la luz de ordenanza, elevada como á tres metros del bauprés, en la barra de este Puerto, esperando que del vapor inglés *Pascal* le recibieran el cargamento que conducía, consistente en trescientos quince cajones de carne conservada, tomados de

trasbordo del pailebot nacional *Juan Antonio*, por cuenta de los señores O'Connor y C[a] de esta plaza.

Que en la madrugada del dia de hoy, y siendo como las tres ó tres y media, el esponente apercibió un gran vapor en marcha de salida y con direccion al buque de su mando.

Que encontrándose el vapor á una corta distancia de la *Adalgisa* y navegando siempre en direccion á esta, toda la tripulacion empezó á gritar en señal de alarma, ordenando el esponente al mismo tiempo filar cadena para alejarse; pero esta maniobra fué inútil, pues el vapor que llevaba el ancla suspendida á la serviola de estribor, vino á embestir á la balandra por el costado de estribor, agarrándola la uña del ancla un poco más arriba de la línea de flotacion, descociéndole la obra viva de largo á largo y sacándole el escoben.

Que en esta situacion, gritaron al vapor que parase la máquina, pues el buque pasaba á pique, pero haciendo caso omiso siguió su marcha.

Que en este estado y haciendo el buque mucha agua, empezaron á achicarla con la bomba, baldes y otros elementos de que disponían á bordo, y siendo esta operacion imposible, resolvió de comun acuerdo con toda la tripulacion, para salvacion comun del buque, carga y vida, alijar el buque, procediendo inmediatamente á sacar carga del costado donde había recibido la avería y arrojándola al agua.

Que una vez hecho esto, se hizo á la vela con direccion hácia la Boca á efecto de poner allí el buque fuera de peligro y dar cuenta de lo ocurrido. Por tanto, viene el compareciente, en salvaguardia de sus derechos, á entablar formal protesta contra el mencionado vapor *Sicily*, su capitan, tripulantes, propietarios, armadores, ó contra quien más corresponda en derecho, por todas las pérdidas, averías, daños, perjuicios, gastos, costos y costas que en mérito de lo que deja espuesto puedan orijinarse, reservándose el derecho para ampliar la presente en caso nece-

sario; y pide que de esta se notifique á los Agentes en esta plaza, del mencionado vapor. En su testimonio y leida que le fué, se ratificó en su contenido, así la otorgó y firma con los testigos D. Agustin Burzaco y D. Demetrio A. Seguí, vecinos, mayores de edad, capaces para testificar y de mi conocimiento, de que doy fé. Esta sigue inmediatamente á la número cuatrocientos cuarenta y seis otorgada en el dia de ayer al fólio trescientos cincuenta y cuatro vuelta. En este estado, manifestó no saber escribir, haciéndolo por él, á su ruego, por ante mí, D. Tomás Rey.—*Tomás Rey.*—Testigo: *A. Burzaco.* — Testigo: *D. A. Seguí.*—Hay un sello. Ante mí: *Pedro Q. Larrosa*, Escribano nacional de marina. Hay una nota al márgen que dice: En la misma fecha notifiqué por cédula á los señores Johnston y Cª, Agentes en esta plaza del vapor inglés *Sicily*, en la calle de Reconquista número doscientos siete. Conste. — *Larrosa.* — Concuerda con la escritura matriz de su referencia que pasó ante mí y queda en el Rejistro respectivo á mi cargo, al que me remito. A pedido del otorgante, espido el presente, que firmo y sello en el lugar y fecha de su otorgamiento. — *Pedro Q. Larrosa,* Escribano nacional de marina.

Con esta protesta Carniglia inició el juicio arbitral de averías contra el capitan del *Sicily*, que fué citado por edictos.

Se presentó D. Samuel Johnston, de la casa Johnston y Cª, que dijo que ignoraba por completo lo referente al asunto, pero que sin que importara admitir cargo alguno en contra del capitan del *Sicily*, asumía su personería para la constatacion del daño que se denunciaba.

En consecuencia, se procedió á establecer el compromiso arbitral en la forma siguiente:

1° Nómbrase perito arbitrador, por parte del actor, á D. Felipe Frassinetti y por el capitan, á D. Juan Siches, quienes, en caso de discordia, darán cuenta al Juzgado para que este nombre el tercero;

2° Fíjase el plazo de sesenta dias hábiles para laudar, pudiendo prorogarse este término en caso de que dentro de él no regresara á este puerto el vapor *Sicily*;

3° Pagará la multa de cuatrocientos pesos moneda nacional aquel de los interesados que no cumpliera con las medidas indispensables para la realizacion de este compromiso; haciéndose fiadores solidarios, por la parte del capitan, los señores Johnston y por la de Carniglia, los señores Rouvier, Desimone y Cª, de esta plaza.

S. S. aprobó lo convenido mandando se agregue el sello que corresponde, que se notifiquen los fiadores del capitan Carniglia y que se lleve todo á debido efecto, firmando la presente ante mí, de que doy fé. — *Tedin.* — *Eduardo S. Scotti.* — *Samuel Johnston.* — *Johnston y Cª.* — *Rouvier, Desmone y Cª.* — Ante mí: *Tristan María Almandos.*

En 18 de Enero los árbitros constituyeron el tribunal arbitral y ordenaron varias diligencias que se ejecutaron, tomando tambien declaraciones, sin notificarse á las partes las providencias relativas.

En 8 de Marzo comunicaron al Juez que había surgido el caso de discordia, y fué nombrado como tercero D. Atilio Barilari, quien con los demás árbitros resolvió nombrar, como único árbitro para averiguar el agua que hay á una media milla al Este del Ponton Vanguardia, y en el mismo momento la que hay á dos millas rumbo Sud de este primer punto, al piloto de la Armada nacional D. Juan Gonzalez.

Todo esto tampoco fué notificado á las partes.

Espedido el informe del citado piloto, los árbitros proveyeron que considerando suficientes las pruebas producidas, se señalara el dia para laudar.

Esta providencia no fué notificada.

En 19 de Marzo de 1888 se dictó el siguiente:

LAUDO

En diez y nueve de Marzo de mil ochocientos ochenta y ocho, siendo las 10 a. m., reuniéronse los señores árbitros arbitradores, D. Felipe Frassinetti y D. Juan Siches, y el tercero en discordia D. Atilio Barilari, de acuerdo con la resolucion de los mismos corriente á foja veinte y seis vuelta, y espuso el primero: que habiendo llegado el caso de pronunciar el laudo arbitral sobre el choque producido entre el vapor *Sicily* y la balandra *Adalgisa*, que motiva el juicio promovido por D. Nicolás Carniglia, patron de esta última, contra el capitan del primero, en su carácter de árbitro arbitrador propuesto por Carniglia, ha llegado á las siguientes conclusiones:

1ª Que es indudable que el abordage se verificó entre tres y tres y media de la mañana del dia veinte y seis de Octubre de mil ochocientos ochenta y siete; que la embestida fué la *Adalgisa*, estando anclada y teniendo izado el farol, segun lo dispone el reglamento para los buques de cabotaje; y que por dicha embestida, además de los daños sufridos por su balandra, tuvo que arrojar parte de la carga que llevaba á su bordo, para alijerarla, y poner al descubierto el rumbo de agua que le causó la embestida, obrando de ese modo en salvacion comun, y por la vida de los tripulantes;

2ª Consta del certificado irrefutable de la Capitanía, que el dia veinte y cinco de Octubre de mil ochocientos ochenta y siete, se espidió salida solamente á dos vapores: uno el *Ohio*, que zarpó de la barra como á las ocho de la noche de aquel mismo dia y el otro fué el *Sicily*, que puso en movimiento su máquina para salir de dos á dos y media de la madrugada del dia veinte y seis de Octubre de mil ochocientos ochenta y siete; así pues, coincide perfectamente la hora de salida con la del abordaje, que fué poco despues, entre las tres y tres y media de la misma mañana;

3ª Si atentamente se estudian las declaraciones prestadas por el comandante del *Sicily* y su oficialidad, claramente se observan contradicciones, las cuales, aunque leves, tienen un peso importante de conviccion y de conciencia en este juicio arbitral. Todos han declarado, con escepcion del comandante, que á bordo del *Sicily* no había en el viaje de que se trata, más que siete individuos de la tripulacion, y por eso es que he preferido atender únicamente las declaraciones de aquellos que figuran en los autos, pero examinado el comandante, contestó: que estaban todavía en el rol del *Sicily* once personas y un mozo comprendido en ella, perteneciente á la tripulacion, incluso él; y yo infiero de aquí que los cuatro individuos no citados por los primeros declarantes, sean tales de temer que puedan destruir la negativa del comandante y su estado mayor. No es del caso decir que sea equivocacion de poca importancia, pues para mí la tiene grande, tanto más, cuanto que el que debía conocer bien los nombres y las clases de los que formaban parte de la tripulacion, era el segundo de á bordo, encargado de la administracion y del personal del buque;

4ª No inculpo de ninguna manera al comandante del vapor *Sicily* por el siniestro causado á la balandra *Adalgisa*. El vapor se había puesto en marcha con la máquina desde hacía poco tiempo, la tripulacion debía estar todavía ocupada en levar anclas y ultimar todos los trabajos usuales á la salida de un buque, y todos á bordo estaban seguros de que en la direccion que seguía el vapor no había embarcaciones. Por desgracia hallábase anclada la *Adalgisa*, se fué sobre ella impensadamente, de tal modo que apenas se apercibieron de los gritos de su patron que se hallaba sobre la cubierta de la balandra, y que vió al *Sicily* retroceder á toda máquina sin que esto evitase que el vapor embistiese á la balandra, causándole daños lamentables. Imagínome que perplejo el comandante del *Sicily* ante lo que debía hacerse, tomó consejo de su práctico, y este,

estoy seguro que le sujirió de seguir viaje, que el abordaje había sido insignificante; que no era prudencia anclar para examinar lo ocurrido, y que aprovechase el tiempo para salir, tanto más en un vapor de la magnitud del *Sicily*; el comandante aceptó el consejo.

5ª Y era muy natural que habiendo regresado al Plata, y notificada la protesta del daño causado, se haya obstinado en la negativa de culpabilidad, no solo por los daños causados, sinó tambien por ser marino de conciencia, no habiendo detenido su marcha sobre el punto despues de la embestida para prestar el auxilio que en semejantes casos se deben todos los hombres leales y generosos.

Por consiguiente, yo estoy seguro de que él se obstinó en la negativa, por consejo de su práctico, cuyo carácter imperioso bien ha podido observarse cuando se presentó á declarar ante el Tribunal arbitral, que le debió reconvenir por sus poco urbanas contestaciones;

6ª De las esplícitas declaraciones del patron de la *Adalgisa* y de la de sus tripulantes, ambas circunstanciadas claramente, resulta que el *Sicily* fué el que embistió; el patron estaba sobre la cubierta, conoce á ojos cerrados todos los vapores que llegan á la Barra, está desde hace veinte y tres años trabajando en el tráfico desde la ribera á la barra, describió donde se hallaba anclado el *Sicily*, la direccion que llevó despues de levar anclas, en fin; tiene tal seguridad de que fué el *Sicily* el que embistió, como la misma seguridad tiene de que se hallaba á bordo de su balandra, es hombre incapaz de mentir; de esperiencia no comun como patron, y que no inculpa á nadie si no está seguro de ello; hombre concienzudo, que si hubiese dudado, no habría espuesto lo que ha declarado;

7ª Si en el ánimo recto y en la conciencia pura de mi contradictor distinguido señor Siches existiese duda sobre la certeza de si el *Sicily* fué el que embistió á la *Adalgisa*, con la

última prueba demostrada, esa duda quedará desvanecida.

El escándalo hecho por el señor Gonzalez, confirma que el *Sicily* pudo haber seguido la ruta desde el punto en que estaba anclado, hasta el paraje en que tambien lo estaba la *Adalgisa*, por consiguiente, no hay duda ninguna que el *Sicily* embistió á la Balandra, y que por lo tanto, su comandante es culpable y responsable de todos los daños y averías sufridas por la *Adalgisa* y su cargamento;

8° Mi honorable contradictor podrá observarme que la *Adalgisa* pudo tambien haber sido embestida por alguno de los vaporcitos que frecuentan la barra, pero séame permitido rechazar esa induccion que no puede ser: primero, porque el patron es hombre incapaz de mentir, conoce el *Sicily* como la balandra de su mando; segundo, si la embestiada hubiese sido causada por un vaporcito de la barra, no habría podido el patron confundirlo con una mole como la del *Sicily*, tan conocido por él.

¿Qué patron de los que trafican en los vaporcitos que van de la ribera á la barra, que haya embestido una balandra, tan conocidas todas entre sí, que puede decirse que casi son de una misma familia, deja de acudir al punto á prestar la asistencia debida en semejante caso? No es posible que se encuentren hombres tan perversos; por consiguiente, no es admisible esa induccion sin fundamento. Alabo mucho la idea del señor Siches de aceptar los escándalos hechos por el señor Gonzalez, y tengo confianza en que, del resultado de los mismos, él se convenza de que la embestida de la *Adalgisa* y los daños que ha sufrido ella y su cargamento son todos por culpa del comandante del *Sicily*; por lo tanto, confio que su recta conciencia quedará así resguardada y su conviccion unida á la mia, para condenar al comandante del *Sicily*, ó quien lo represente, para que pague conforme á derecho todos los daños sufridos por la balandra *Adalgisa* y su cargamento, como tambien todos los gastos del juicio y los honorarios arbitrales sin escluir ninguno. Termino con el

firme convencimiento que el tercer perito arbitrador señor D. Atilio Barilari, en caso de discordia, que no lo creo, apreciará favorablemente mis conclusiones y condenará como es de derecho al comandante del *Sicily*.

El árbitro señor D. Juan Siches, espuso: Que se encontraba diametralmente en oposicion al señor Frassinetti, y para fundar sus opiniones respecto á la verdad de los hechos que se desprenden del espediente seguido al efecto, fallaba y laudaba en la forma siguiente:

1° Que la protesta del patron de la *Adalgisa* deja establecido dos puntos: uno, que cuando fué embestido tenía una luz de ordenanza elevada como á tres metros arriba del bauprés, y el otro, que fué embestido como á las tres ó tres y media de la madrugada;

2° Que para dejar plenamente probado que al formular su protesta el patron de la *Adalgisa* no sabía qué vapor era el que lo había embestido, nos bastará su propia declaracion, dada tres meses despues del suceso, y que corre á foja dos de las declaraciones y dice así: « Que fué al Resguardo de la Capital para averiguar qué vapores habían salido esa noche, y allí le manifestaron: que habían salido dos vapores, uno el *Ohio*, que salió de dia, como á las siete de la tarde, y el otro el *Sicily* que fué despachado á las doce de la noche; que estos son todos los datos que tiene para suponer que fué embestido por el *Sicily* ». Como se vé, no puede ser esta declaracion más categórica;

3° Analizando lo que dice al respecto el otro testigo, Eugenio Scandrini: « Que los motivos que tiene para suponer que fuera el *Sicily*, el que chocó contra la balandra, son haber averiguado en tierra que dicho vapor había sido despachado la noche antes á las doce y que tambien había sido despachado el *Ohio*, como á las siete de la tarde del mismo dia »;

4° Que en ambas declaraciones se apoya la demanda, ó se funda este litis; triste demanda por cierto, cuando no se han

podido presentar en tres meses de tiempo desde que occurrió el choque, otros testimonios en apoyo de la suposicion del demandante;

5° Queda por lo tanto bien establecido que al demandar el patron de la *Adalgisa* al capitan del vapor *Sicily*, lo hizo suponiendo que él era el del choque, pero no porque lo fuese;

6° Veamos qué medios se han empleado para evidenciar con la claridad que el caso requiere, que el vapor *Sicily* fué el de la colision, con esclusion de todo otro vapor: Una nota pidiendo á la oficina de ultramar y cabotaje, que corre á foja quince, para que diga qué vapores salieron ó se despacharon el dia veinte y cuatro, y fué contestada, que el vapor francés *Provence* y el *Ohio*; y otra pidiendo el agua que había en la barra de esta rada en la noche del veinte y cinco, de las doce á las tres y media del dia veinte y seis de Octubre, y mandaron precisamente lo que no precisamos, que es el agua viva en los dias veinte y cinco y veinte y seis durante el dia;

7° Siendo necesario á toda costa esclarecer el punto que los tripulantes de la *Adalgisa* ignoraban, es que se procedió á tomar declaraciones á los tripulantes del vapor *Sicily* que estaban á bordo en el viaje del supuesto choque, y estos dejaron constatado de un modo que no deja lugar á duda los puntos siguientes: « Que no hubo choque, y que el vapor salió entre tres y cuatro de la madrugada del dia veinte y seis, en este órden: Carpintero, que á las cuatro, poco más ó menos; primer piloto, que á las cuatro de la mañana; capitan, de tres á cuatro de la mañana; práctico, que á las tres poco más ó menos, lo que dá un promedio de á las tres y treinta. Como este es el único punto que tiene analogía con la hora que segun el patron de la *Adalgisa* recibió la colision, demostraremos con datos positivos, que al *Sicily* le fué imposible aproximarse, sin antes varar, al lugar donde estaba fondeada la balandra *Adalgisa*, y para ello nos valdremos de los mismos datos que nos suministran en sus

declaraciones, el patron y el marinero de la referida balandra, únicos declarantes de la tripulacion de este buque. El patron en su declaracion de foja dos, dice: « Cuando fuí embestido, estando fondeado en la barra esterior á una distancia de tres millas y media más al sud de la direccion que corre la canal, que para espresar bien su idea sería como al sud-este del Ponton *Vanguardia* ».

Como esta posicion está bien definida, debe aceptarse como fondeadero de la *Adalgisa*, y no podrán tacharnos de parciales. La posicion del vapor dejaremos que la sitúen los mismos tripulantes de la *Adalgisa*, interesados como están, por el daño sufrido, en que no se falseen los hechos.

El patron declara á foja tres, « que la balandra se hallaba al Sud del vapor, la tarde última antes de producirse el choque, como á dos millas largas de distancia »; tenemos pues este dato precioso. Ambos buques estaban Norte-Sud, distancia dos millas largas.

Nos falta otro dato que lo suministrará el declarante Eugenio Scandrini; dice así: « Que el paquete que supone ha sido el que embistió, se hallaba cerca del vapor *Vanguardia* ». Como cerca, no determina una distancia precisa, ocurriremos á los tripulantes del vapor, que ellos debían tambien saberlo.

Preguntado el capitan del *Sicily* qué posicion tenía respecto del Vanguardia, contestó: que menos de un cuarto de milla al Este de dicho buque (foja diez).

Preguntado el práctico á qué distancia estaba del Ponton *Vanguardia*, contestó: « que como á una milla ó milla y media ». Antes de concluir este punto, debo decir: que habiendo ido el práctico á bordo del *Sicily* cerca de la hora de la puesta del sol, no es estraño que, no teniendo un interés particular en fijar su posicion, haya estimado la distancia en algo más que el capitan, que la debía conocer mejor. Pero fuese de ello lo que fuere, podremos dar gracias á los datos suministrados por ambas par-

tes, para determinar una posicion bastante aproximada de ambos buques en la noche del veinte y cinco al veinte y seis, y son los siguientes: Para que no se me tache de parcial, pondré el máximum de la distancia al Este del Vanguardia, dado por el práctico, que es de una y media milla, que llamaremos situacion del vapor, y corriendo desde este punto una línea recta al Sud, distancia de dos millas, situaremos á la balandra, y en seguida leeremos el informe del perito D. Juan Gonzalez, y las declaraciones de los tripulantes del *Sicily*, que declaran que no podía salir porque les faltaba el agua; y, quedará probado matemáticamente que el vapor *Sicily*, con veinte piés de calado (declaracion del práctico y del capitan), no podían ir á donde el escandallo marca dos piés menos de agua que es donde se hallaba fondeado el *Adalgisa*.

Además, para que el capitan de la balandra en su declaracion, de foja tres, esclamara que en veinte y tres años que tiene de navegacion en esta playa, « no ha visto nunca un buque como el vapor *Sicily* hacer una navegacion desviándose al Sud de la canal, para seguir viaje al esterior », era necesario que estuviera muy ofuscado para no buscar en otra parte el buque que le había inferido el daño.

Al principio el hallado de la luz que el patron dice tenía suspendida á tres metros del bauprés (en la protesta); el marinero cuando declara, la dá en cubierta, y el patron en su declaracion de foja tres lo afirma y agrega: « y el respectivo vigía sobre cubierta, lo que dice podrá comprobarlo oportunamente ».

Ya hemos visto como lo ha comprobado, declarando tanto él, como el marinero, que no había el tal vigía, porque no es la costumbre tenerlo.

El patron declara á foja tres, que se hallaba sobre cubierta cuando oyó un grito que partía del vapor y contestó creyendo que era un buque que pasaba; y en su declaracion citada dice que subió en cubierta cuando su vigia dió el grito de alarma.

Ahora bien: ¿á quién debemos creer? Al patron que nos dice que tenía el vigía á bordo, y que este dió el grito de alarma, ó al patron que dice que los gritos de alarma partieron del vapor? porque nos dice tambien en su esposicion que tenía un vigía de guardia, y en su declaracion niega que tuviese, porque no es la costumbre.

Pregunto; ¿es posible que si el farol de la *Adalgisa* estuviese encendido hubiese ocurrido ó sucedido una colision? ¿á qué respondían los gritos de los del vapor (porque ya sabemos que la *Adalgisa* no tenía vigia) sinó á haberse encontrado debajo de la proa con un buque que no tenía luz, porque de tenerla, no había por qué gritar.

Ya que hemos llegado á las luces, bueno será leer los reglamentos que hablan al respecto sobre la navegacion del Plata y sus afluentes en los artículos 1° y 8°.

Para terminar diré que no siendo este un caso previsto por el Código, condeno al patron de la balandra *Adalgisa* al pago de todos los gastos de este proceso, por litigante temerario.

El perito señor Atilio Barilari, considerando llegado el caso de resolver la discordia producida en este acto entre los peritos señores Frassinetti y Siches, en su carácter de árbitro tercero en discordia, falla y lauda en la forma siguiente:

1° Que de las declaraciones del patron de la balandra *Adalgisa* y del marinero de la misma, esta se encontraba fondeada á tres y media millas al sud de la canal, parage al que no ha podido llegar el vapor *Sicily* por su mucho calado.

2° Que del informe pericial hecho por el señor D. Juan Gonzalez, resulta una diferencia de fondo mayor entre el calado del vapor *Sicily* y el parage en que se encontraba el *Adalgisa*.

3° Que esta sola circunstancia hace imposible poder considerar al vapor *Sicily* autor del choque habido entre uno y otro buque.

4º Que de las declaraciones evacuadas por el capitan, primer piloto, maquinista y práctico del vapor *Sicily*, está probado que este ha estado varado esperando el agua suficiente para ponerse en viaje, lo que demuestra tambien que si se hubiera desviado de la canal con rumbo al sud, habría encallado antes de llegar adonde se hallaba anclada la *Adalgisa*, por encontrar menos agua, lo que está probado que existe, no solo por los informes periciales que actúan en este espediente, sinó tambien porque consta á los conocimientos de los árbitros, personas competentes para apreciar esta circunstancia.

Por estos fundamentos, fallo y laudo absolviendo al vapor *Sicily* de esta demanda en la que se le imputa la culpabilidad de haber embestido á la balandra *Adalgisa* el dia veintiseis de Octubre á las cuatro de la mañana en la rada exterior de Buenos Aires, condenando al patron de la balandra *Adalgisa*, D. Nicolás Carniglia, al pago de todos los gastos causados en este juicio.

Felipe Frassinetti. — *Juan Siches.*— *Atilio S. Barilari.* — Ante mi: *Juan C. Almandos.*

Carniglia interpuso los recursos de nulidad y apelacion.

Dijo que no se había notificado á las partes una sola providencia, y habían laudado sin esperar que estuviera reunida toda la prueba ofrecida, y que debía producirse, lo que él no había podido saber por falta de notificacion.

Observó tambien el importe de los honorarios que pedían los árbitros, diciendo que eran excesivos.

Conferido traslado, contestó el señor Johnston que los árbitros no se hallan sometidos á ninguna regla de procedimientos, y los nombrados con arreglo al compromiso arbitral habían procedido segun su leal saber y entender, representando cada ar-

bitro á la parte por la que había sido nombrado, de manera que esta pudo conocer las pruebas producidas; que por lo demás, el laudo estaba basado sobre la violacion del reglamento de Policía fluvial, cometida por el patron de la *Adalgisa*, segun declaracion de su patron, y sobre la imposibilidad de que el vapor *Sicily* con 20 piés de calado, hubiere podido ir donde estaba la balandra, segun el informe del perito Gonzalez; por lo que nada habría podido adelantarse con otras pruebas.

Pidió el rechazo de los recursos.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 4 de 1888.

Y vistos para resolver sobre los recursos de apelacion y nulidad deducidos por el patron de la balandra *Adalgisa*, contra el laudo pronunciado por peritos arbitradores en el juicio de averías iniciado por dicho patron, contra el capitan del vapor inglés *Sicily*, con ocasion de un choque habido entre ambos buques.

Y considerando: 1° Que ambos recursos se fundan en que los señores árbitros han pronunciado su laudo sin haber notificado á las partes una sola de sus resoluciones interlocutorias, sin esperar á que estuviera reunida la prueba ofrecida, y sin haber hecho conocer su resolucion, dándose por satisfechos con la prueba producida.

2° Que respecto de la apelacion debe observarse, que segun lo dispone el artículo 1429 del Código de Comercio, el Tribunal arbitral llamado á conocer en todas las cuestiones procedentes de choques ó abordajes, debe precisamente componerse de peritos arbitradores, es decir de personas provistas de los conocimientos especiales para decidir sobre las causas que hayan

dado lugar al choque, esto es, sobre impericia, negligencia ó falta de observancia de los reglamentos marítimos, usos y prácticas del lugar, de quien haya sido el causante.

3° Que de esta circunstancia se desprende claramente que no puede haber recurso de apelacion de resoluciones de esa naturaleza, porque su admision importaría someter al conocimiento del Juzgado el fondo de las cuestiones ventiladas ante el Tribunal arbitral, y decididas por él, contrariamente á los motivos y propósitos de la disposicion antes citada.

4° Que esta doctrina ha sido admitida por la Suprema Corte en el caso de la compañía Rio de la Plata, propietaria del vapor *Guarani*, contra el capitan Watson, de la barca *Fivers of Montreal* y de los señores Shaw hermanos, contra el capitan de la barca *Hypathia*.

Y considerando, en cuanto al de nulidad:

5° Que en la ley nacional de Enjuiciamiento no hay disposicion alguna estableciendo los trámites que deben seguirse en el juicio arbitral ó reglamentando los procedimientos de los Tribunales arbitrales, debiendo por consiguiente ocurrirse á las leyes preexistentes, para resolver las cuestiones que se susciten al respecto, en conformidad á lo dispuesto en el artículo 377 de la ley antes citada.

6° Que segun la ley 23, título 4°, partida 3ª, los arbitradores «son alvedriadores y comunales amigos que son escogidos para librar las contiendas etc., en cualquier manera que ellos tuvieran por bien»; de donde se ha deducido, como un principio general, que no están sujetos á formalidad alguna, para formar su juicio y pronunciar su laudo, con tal que lo hagan sobre los puntos comprometidos y dentro del término de su jurisdiccion.

7° Que por consiguiente, los motivos alegados referentes únicamente á la falta de notificacion á las partes, de providencias que los árbitros aún han podido prescindir de dictar, no es mo-

tivo legal, cuando por otra parte, ni se insinúa siquiera que hayan procedido dolosamente, y se vé que han recogido todos los elementos de conviccion que creyeron necesarios para llenar su cometido.

Por estos fundamentos, no ha lugar, con costas, á ninguno de los recursos interpuestos á foja veinte y cinco. Notifíquese con el original, y repónganse las fojas, sin más trámite.

Virgilio M. Tedin.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 26 de 1890.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma con costas la sentencia recurrida de foja cuarenta y tres. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA XCVIII

Doña Elina C. de Ferreyra, y despues su cesionario D. Lisandro Labal, contra D. Francisco Mernes, por reivindicacion; sobre falta de personería.

Sumario. — La escepcion dilatoria de falta de personería, debe referirse al título que invoca la persona para gestionar, y no al derecho que funda la demanda.

Caso. — D. José J. Arias, por Doña Elina C. de Ferreyra, se presentó manifestando:

Que en el año 1866, D. Saturnino Ferreyra, padre legítimo del esposo de su poderdante, compró en remate público entre otros bienes, un fundo ubicado en la ciudad destruida de Mendoza, cuartel 12, manzana 5ª, lindando al sud con calle pública y el convento de Mercedarios, al este con la testamentaría de D. Manuel Balderrama, al norte con la de D. Antonio Boqui, y al oeste con calle pública, tomando posesion judicial de él segun consta de los documentos corrientes de fojas 4 á 16.

Que si bien ese sitio no figura inventariado entre los bienes de D. Saturnino Ferreyra, forma parte de su sucesion, á la que

tiene derecho su representada como esposa de D. Francisco Ferreyra, y como madre de una hija de este, segun consta de testimonios agregados á otro espediente en que su representada es parte; y como está facultada por el Juzgado para reclamar cualquier bien que pertenezca á la sucesion de Ferreyra, y D. Francisco Mernes detenta actualmente el inmueble citado, venía, fundándose en los artículos 2758, 2772 y 2450 del Código Civil, á entablar contra este señor formal demanda de reivindicacion, para que se le condenara en definitiva á la entrega del fundo, con los frutos producidos durante el tiempo de la retencion y al pago de las costas del juicio; reservándose el derecho de ampliar la demanda.

D. Francisco Ruisuarez, por D. Francisco Mernes, contestando al traslado que le fué conferido, opuso escepcion de incompetencia de jurisdiccion, fundándose en que la señora Ferreyra es argentina y Mernes español, y pidiendo la remision del espediente al Juez de Seccion; lo que se hizo con la conformidad de la contra-parte.

Acreditada la competencia de la justicia federal, D. Lisandro Labal, cesionario de los derechos de la señora Ferreyra, se presentó manifestanndo:

Que por el documento que acompañaba (de foja 61 á 62), constaba que había comprado á Doña Elina de Ferreyra las acciones y derechos que tenía como heredera de su finado esposo D. Francisco Ferreyra en la sucesion de su padre D. Saturnino Ferreyra, con la obligacion de seguir las gestiones pendientes, hasta tanto se hiciese cargo de ellas.

Que por eso la señora Ferreyra había iniciado el juicio de reivindicacion contra Mernes y él venía á proseguirlo, reproduciendo la demanda deducida.

D. Francisco Ruisuarez, contestando al traslado que le fué conferido, opuso escepcion de falta de personería, fundándose en que de la demanda y de los documentos que la acompañan

no resulta se haya dado á la señora Ferreyra posesion de la herencia del que decía ser su esposo, y esa posesion es indispensable cuando se invocan derechos sucesorios, para dar personería á la mujer casada, segun los artículos 3412 y 3414, Código Civil, á fin de que pueda ejercer las acciones que dependen de la sucesion; y que no pudiendo por esa razon ejercerlas la señora Ferreyra, tampoco puede ejercitarlas su cesionario el señor Labal.

Lisandro Labal, contestando al traslado que le fué conferido, dijo:

Que debía rechazarse la escepcion, ordenando contestase derechamente, porque á él no le falta personería desde que tiene acreditado su título de cesionario; porque siendo así, la escepcion opuesta no puede ser dilatoria y sí perentoria y estas, comprometiendo el fondo del juicio, obligan á una contestacion derecha.

Fallo del Juez Federal

Mendoza, Junio 22 de 1889.

Vistos y considerando: Que la escepcion de falta de personería opuesta por el demandado, con el carácter de dilatoria, se funda únicamente en la circunstancia de no haberse acreditado en autos que la señora Elina C. de Ferreyra haya obtenido la posesion de la herencia de su esposo, deduciéndose de ello, en consecuencia, que siendo los derechos cedidos los que ha heredado de este, el demandante, como cesionario de ellos, carece en todo caso de personería legal, á falta de tal comprobante.

Que la espresada escepcion, que se halla autorizada por el artículo 73 inciso 2º de la Ley de Procedimientos en el carácter

indicado, se refiere al título que invoca la persona para gestionar, y no al derecho que funda la accion de la demanda.

Que esta doctrina se encuentra tambien consagrada por la Suprema Corte, especialmente en el fallo contenido en el tomo 14, página 313 de la série 2ª.

Por tanto: no se hace lugar, con costas, á la escepcion deducida; debiendo, en consecuencia, contestarse derechamente la demanda. Hágase saber original y repóngase el papel.

Juan del Campillo.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 28 de 1890.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma, con costas, el auto apelado de foja setenta y cuatro. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA XCIX

D. Sebastian Triaca, contra D. Jaime Baucis; sobre interdicto posesorio.

Sumario. — Una mensura protestada y no aprobada, no interrumpe la posesion anterior.

Caso. —D. Sebastian Triaca se presentó ante el Juzgado Federal de Entre Rios, esponiendo: que estando en quieta posesion de un terreno ubicado en la ciudad del Paraná entre las calles Gualeguaychú, con la que linda por el Sud, y la del Diamante que lo limita por el Este, lindando por el Oeste con terrenos de D. Sebastian Coll, ha sido despojado de parte de su propiedad por D. Jaime Baucis, que se introdujo en ella por medio de un cerco que la atraviesa de calle á calle, comprendiendo 75 varas de frente por todo el fondo.

Que obtuvo la ocupacion del terreno por compra que de él hizo á la parroquia, propietaria de una legua de frente sobre el rio Paraná por media legua de fondo, segun consta del documento otorgado en 16 de Setiembre de 1778 por la señora de Larramendi.

Que en 1885 se practicó la mensura del terreno poniéndoseles mojones de piedra que aún existen, operacion que se aprobó por la Municipalidad sin objecion alguna, como todo consta en el espediente que sigue ante dicha corporacion para obtener la escrituracion.

Que en el boleto que le otorgó la Curia, se le permitió la ocupacion hasta que pagara los terrenos y los adquiriese en propiedad.

Que quiso pagarlos y la Municipalidad se negó á recibir el precio, por cuyo motivo se presentó en 1886 ante el Juzgado de 1ª instancia, oblando el importe, siendo obligada la Municipalidad á recibirlo, segun lo demuestra el espediente de consignacion seguido por la Escribanía de D. Manuel Calderon.

Que verificado el pago, pidió la escrituracion y se decretó por el Consejo Deliberante en Noviembre de 1888, debiendo verificarse de conformidad con la mensura practicada y aprobada.

Que solicitó la escrituracion de la Corporacion Municipal en virtud del arreglo que esta había celebrado con la Iglesia en 17 de Junio de 1884, reconociendo como de propiedad particular los terrenos que cualquiera de las partes contratantes hubiese enagenado anteriormente, sin que puedan desconocerse los derechos á los compradores, y que en lo sucesivo los terrenos serían escriturados por la Municipalidad.

Que cuando debía procederse á la escrituracion se recibió una nota del Juez de 1ª instancia ordenando la suspension de ella á solicitud de D. Jaime Baucis.

Que cuando esperaba conocer la accion en virtud de la cual se hubiera espedido la citada órden de suspension, se encontró con que D. Jaime Baucis había pedido en Noviembre la mensura judicial del terreno que dice pertenecerle y con cuya operacion invadió el de su propiedad.

Que protestó de esta operacion, segun costa del testimonio que presenta.

Que antes de obtener resolucion alguna en la mensura, Baucis cercó el terreno que había hecho medir, contra cuyo despojo protestó tambien segun la escritura inserta en el periódico que presenta.

Que cualquiera que sea el título de Baucis ó el derecho que pueda tener á poseer el terreno mensurado, no ha podido privarlo sin prévio juicio, de la posesion que legítimamente había adquirido, y por lo tanto, entabla contra D. Jaime Baucis demanda de interdicto para recobrar la posesion de que ha sido despojado, debiendo mandarse levantar el cerco, con imposicion de las costas al demandado.

Presentó el demandante:

1° Copia del boleto á que queda hecha referencia, y que dice así:

« En virtud etc., etc., concedo á D. Sebastian Triaca, de este vecindario, mayor de edad, la ocupacion de tres terrenos de propiedad de esta Iglesia, el primero que consta de ciento cincuenta varas de frente, por cuarenta de fondo, y linda por el norte con la calle Gualeguaychú, por el sud con la calle Diamante, por el este con las calles espresadas y por el oeste con terreno de D. Sebastian Coll; el segundo que consta de ciento sesenta y seis varas de frente á la calle Gualeguaychú y con fondo hasta la calle Federacion, y linda por el norte con calle Federacion, por el sud calle Gualeguaychú, por el este, calle por medio, con Dª María N. y por el oeste D. Santos Velasco; el tercero que consta de una cuadra de frente, con fondo hasta el pié de la barranca, donde empiezan los terrenos de aluvion, y linda por el norte con dicha barranca del rio Paraná, por el sud calle innominada, por el este calle San Martin y por el oeste calle Buenos Aires. El ocupante se obliga á ocuparlos desde luego, debiendo abonar por el primero la suma de sesenta pesos fuertes moneda de ley, por el segundo la suma de doscientos pesos fuertes moneda de

ley, y por el tercero la suma de doscientos pesos fuertes moneda de ley, en el término de cuatro años, ó antes, á su eleccion; y yo el Cura Párroco de esta ciudad me obligo á estender á su favor la escritura pública de venta, tan pronto como haya satisfecho los precios estipulados. En fé de lo cual firmamos en dos ejemplares del mismo tenor, para nuestro respectivo resguardo, en esta ciudad del Paraná, á los veintiocho dias del mes de Julio de mil ochocientos ochenta y tres, ante los testigos D. Ramon Corral y D. Quiterio Echavarría, vecinos y mayores de edad. — *Sebastian Triaca.* — *Clementino Balcala.* »

Es copia:

Clementino Balcala.

2º Una escritura pública de fecha 22 de Noviembre de 1888, conteniendo la protesta formulada por D. Sebastian Triaca con motivo de la mensura practicada por el agrimensor D. Teodoro Vidaechea, con fecha 21 del mismo mes y año, por órden judicial y á solicitud de D. Jaime Baucis.

3º Un número del periódico *La Opinion* en el cual aparece inserta una escritura pública de fecha 19 de Enero de 1889, y en la cual D. Sebastian Triaca protesta contra el cerco construido por Baucis y á que alude la demanda.

Acreditada la competencia del Juzgado por ser italiano el demandante y argentino el demandado, el Juez convocó á las partes á juicio verbal.

En este acto, el actor reprodujo su demanda.

El demandado espuso: Que debía rechazarse la demanda con costas y así lo pedía;

Que el terreno de que Triaca se cree despojado, no ha estado desde mucho tiempo atrás ó nunca sometido á su posesion;

Que ese terreno pertenece actualmente á los menores Felipe y Mercedes Baucis, quienes lo poseen por medio de su padre

legítimo y lo hubieron por adjudicacion que de él se les hizo con otros bienes, en la testamentaría de D. Gregorio F. de la Puente y su esposa;

Que de la Puente lo hubo por compra de D. Domingo Comas en Mayo de 1875, y este de D. Liborio Pereyra en Marzo del mismo año;

Que tanto los actuales dueños como sus antecesores habían estado siempre en posesion del terreno;

Que esta posesion la acreditan además de los testigos que presentará, la mensura y línea para cercar, pedida á la Municipalidad en 1884, mensura que se practicó en 1886, y en la que Triaca manifestó más ó menos lo siguiente: que en el caso que la Municipalidad reconociese derechos á ese terreno, á los hijos de Baucis, protestaba; lo que, como se ve, no importa una oposicion formal;

Que en la mensura que se dice practicada por Triaca comprendiendo todo ó parte del terreno en cuestion, no había tenido intervencion alguna y ni siquiera noticia de ella.

El actor replicó: Que en vista de la actitud asumida por las partes solo la prueba demostrará cuál de ellos tenía la razon;

Que ni el demandado ni sus causantes tuvieron jamás posesion del terreno hasta que la obtuvo el demandante;

Que tratándose de una accion posesoria escusaba toda discusion sobre los títulos del demandado, porque estos solo podían darle el derecho de poseer, pero no la posesion del terreno.

Fallo del Juez Federal

Paraná, Marzo 16 de 1889.

Y vistos resulta: Que D. Sebastian Triaca se presenta contra D. Jaime Baucis, deduciendo interdicto de retener la posesion de un terreno de forma triangular situado al este de la ciudad

y comprendido entre las calles Diamante por el sud y Gualeguaychú por el este, limitado al oeste por un terreno que perteneció á D. Sebastian Coll. Dice: que obtuvo la ocupacion de ese terreno por compra que hizo á la parroquia en 1883, segun el documento de foja...

Que en 1885 hizo mensurar el terreno colocándose en él mojones que aún existen, siendo aprobada dicha operacion por la Municipalidad, sin oposicion.

Que tratando de pagar el terreno á la Municipalidad y habiéndose esta negado á recibir el precio, ocurrió en 1886 al Juez de 1ª instancia quien obligó á dicha corporacion á aceptarlo.

Que debiendo proceder á escriturársele segun resolucion del Consejo Deliberante, se suspendió el acto por haberlo ordenado así el Juez de 1ª instancia á pedimiento de Baucis.

Que al investigar la causa de esta resolucion encontró que Baucis había solicitado la mensura judicial del terreno que dice pertenecerle con cuya operacion le invadió el terreno poseido por él, por cuya razon tuvo que protestar.

Que sin aprobarse esta mensura Baucis procedió á alambrar el terreno de su pretension encerrando dentro de él una porcion de 75 varas de frente por todo el fondo de calle á calle del que él posee; por lo que entabla demanda para recuperar la posesion de que ha sido despojado.

Baucis contesta negando que Triaca haya estado jamás en posesion del terreno disputado; afirma que él pertenece á sus hijos menores Felipe y Mercedes, por herencia de su finada madre Dª Mercedes Puente de Baucis, quien á su vez lo heredó de su padre D. Gregorio F. de la Puente, segun consta de las hijuelas respectivas, habiéndolo este adquirido por compra que hizo en Mayo de 1875 á D. Domingo Comas, quien á su vez lo había comprado á Liborio Pereira.

Que tanto él como sus antecesores habían estado siempre en posesion del terreno, señalándose entre otros actos que la deter-

minan, la mensura pedida por él en 1884 y practicada en 1886, en la que Triaca se limitó á manifestar que en el caso que la Municipalidad reconociese derechos al terreno á sus hijos (los de Baucis) protestaba; lo que no importa una oposicion formal; que en vista de esta pedía se rechazara con costas la demanda.

Y considerando: Que en todo interdicto es de cargo del actor probar su posesion en el inmueble en que se dice perturbado ó de que ha sido totalmente escluido ó despojado.

Que de la prueba rendida resulta que el último acto posesorio de Triaca en el terreno cercado por Baucis fué la mensura practicada á instancia suya en 29 de Agosto de 1885; pues el testigo D. Alejo del Castillo nada declara sobre la posesion de Triaca; Toribio Coronel, Josefa Vicú y Luis Gaboto se refieren á montones de piedra existentes en el terreno muchos años antes que se hiciese esa mensura, los que, segun los dos primeros, debieron ser puestos allí por órden de Triaca, por haberles dicho este que iba á ser su vecino, y el último nada sabe sobre el orígen de esa piedra; y Perini solo declara haber visto los mojones que se enuncian en la demanda.

Que esta posesion la perdió Triaca en 15 de Diciembre de 1886, fecha en que entró Baucis á poseer el terreno disputado, mediante la mensura que hizo practicar por el Agrimensor Gervasio Venzain, foja 83, y que el mismo demandante confiesa; porque la posesion se pierde cuando el que la tenía deja que otro la usurpe, entre en la posesion de la cosa y goce de ella durante un año, sin que el anterior poseedor haga durante ese tiempo acto alguno de posesion ó haya turbado al que la usurpó (art. 2456 del Código Civil), no siendo necesario que el usurpador ocupe constantemente el inmueble, pues la posesion, una vez tomada, se retiene y conserva por la sola voluntad (art. 2445, Código citado).

Que la mensura de Baucis no deja de ser un acto posesorio

por no haber sido aprobada desde que la ley no exije tal requisito para que tenga ese carácter, ni por la manifestacion que Triaca hizo en el acto de la operacion de que si la Municipalidad reconocía derechos á Baucis en el terreno él protestaría; pues que esa esposicion como cualquiera protesta formal, solo demostraría el disentimiento de Triaca; pero la posesion puede tomarse aún contra la voluntad del antiguo poseedor, y si este ó un tercero no producen nuevos actos posesorios que la estorben ó interrumpan durante un año, esa posesion así tomada merece el respeto y la proteccion de la ley.

Que por la misma razon, el pago de impuestos fiscales, aún dado el caso que los certificados de foja... se refiriesen al inmueble cuestionado, no puede presentarse como prueba de estar en posesion (Aubry y Rau, § 179 *De la Posesion).*

Que habiendo perdido Triaca la posesion del terreno por el trascurso de dos años y cinco meses durante los cuales lo ha ejercido el demandado sin contradiccion, como queda demostrado, resulta que no ha probado el fundamento de su accion.

Por estas consideraciones y sin hacer mérito de la prueba rendida por ser innecesaria: no se hace lugar á la demanda, quedando en libertad el actor para ejercitar los derechos que creyese tener; con costas. Hágase saber con el original y repónganse los sellos.

M. de T. Pinto.

D. Sebastian Triaca apeló y se le concedió el recurso en relacion.

Elevados los autos, la Suprema Corte confirió vista al Defensor de pobres é incapaces, quien espuso: que se había demostrado en autos, que si Triaca tuvo la posesion del terreno materia de este juicio, la perdió en 15 de Diciembre de 1886, fecha en que Baucis entró á poseerlo.

Que habiendo trascurrido más de dos años desde que se pro-

dujo este hecho sin que el autor hiciera acto alguno de posesion ni turbara la del demandado, no ha podido entablar accion posesoria alguna; desde que solo lo pueden hacer aquellos cuya posesion no sea menor de un año, segun el artículo 2473 del Código Civil; y menos ha podido deducir el interdicto de retener la posesion, que requiere que el demandante se halle en actual posesion segun el artículo 327 de la ley de Procedimientos.

Que por esto, pensaba que debía confirmarse por sus fundamentos la sentencia recurrida.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 1° de 1890.

Vistos: No pudiendo acordarse á la mensura practicada á solicitud de Don Jaime Baucis en el terreno en cuestion, el efecto de interrumpir la posesion anterior constante de autos y reconocida en la sentencia apelada, tenida por el demandante Don Sebastian Triaca, por cuanto dicha mensura fué protestada en el acto ante la autoridad correspondiente, lo fué tambien en seguida por escritura pública, y no ha sido finalmente aprobada, habiendo dado lugar á un juicio que se halla actualmente pendiente: se revoca la sentencia apelada de foja noventa y cuatro, declarándose obligado al demandado, de conformidad al artículo dos mil cuatrocientos noventa y cuatro del Código Civil, á restituir al demandante la posesion del inmueble en cuestion, con levantamiento del cerco que dá lugar á la demanda, con las costas del juicio. Repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN.—C. S. DE LA TORRE. ABEL BAZAN.

CAUSA C

El Dr. D. Florentino Vócos, por la Oficina B de Balances de Aduana, contra E. Galli y Cª, por cobro ejecutivo de pesos; sobre inhabilidad de una fianza.

Sumario. —La fianza por derechos de aduana prestada en documento otorgado ante la oficina de sumarios, no necesita de otra escrituracion, para poderla hacer efectiva.

Caso. — El Dr. Vócos se presentó ante el Juzgado esponiendo: que los señores E. Galli y Cª, como fiadores de la extinguida firma comercial de S. B. Garré adeudan al fisco por derechos aduaneros atrasados, y correspondientes al año 1882 la suma de 4381 pesos moneda nacional con 15 centavos, con sus intereses calculados hasta el 25 de Octubre de 1887, segun se detalla en la planilla que acompaña.

Que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 437 de las Ordenanzas de Aduana, pedía se ordenara á Galli y Cª el pago de la suma espresada, dentro de tercero dia, y bajo los apercibimientos de derecho, protestando recibir en cuenta justos y legítimos pagos, si los hubiese.

Presentó una liquidacion de los derechos adeudados por mercaderías importadas en 30 de noviembre de 1882 por el vapor *Congo*, por D. B. Garré, con la fianza de Galli y Cª, con el siguiente resumen:

Derechos de importacion......	$ 3363,76
Intereses al 25 Octubre 87.....	« 1017,39
Suma...	$ 4381,15

Esta liquidacion está firmada por el Interventer de la Oficina B. de balance de Registros, señor L. S. Boado; tiene un conforme firmado J. V. Rodriguez; y el visto bueno del administrador de Rentas Nacionales.

El Juez mandó que se intimara á Galli y Cª, el pago de la suma reclamada, dentro de tercero dia, bajo apercibimiento.

Trabado el embargo en mercaderías que ofrecieron los ejecutados, se les citó de remate.

En esta oportunidad opusieron la escepcion de inhabilidad del título. Dijeron: que la Aduana pretendía que eran fiadores de D. B. Garré y no se había presentado testimonio de la escritura de fianza, de conformidad con lo que prescribe el artículo 112 de las Ordenanzas de Aduana. Que ellos no habían firmado tal escritura y desde luego, no había título hábil para ejecutar. Que la Aduana nunca les había dado participacion en la tramitacion de giros ó letras en el carácter de fiadores de Garré por los derechos que se reclaman, lo que prueba que en realidad no han sido considerados como tales fiadores. Pidieron que no se hiciera lugar á la ejecucion.

Conferido traslado, pidió el Dr. Vócos que no se hiciera lugar con costas á la escepcion opuesta. Dijo: que consta de los libros de la Aduana, que las mercaderías cuyos derechos se reclaman, fueron despachadas por Garré con la fianza de Galli y Cª.

Que la presentacion de la escritura de fianza, es innecesaria

desde que los balances que practica la oficina B tienen que ajustarse á lo prescrito en el artículo 437 de las Ordenanzas y procederse en consecuencia y desde que las cuentas extraidas de los libros fiscales por el encargado de llevarlos merecen fé en juicio (t. XIX, pág. 90, Fallos).

Que nada importa que á los demandados se haya dado ó no intervencion en los giros á que se refieren, pues nada más debía averiguarse sinó que Garré despachó las mercaderías con la fianza de ellos.

El Juez recibió la causa á prueba para que se justificara el carácter de fiadores que se atribuye á los ejecutados.

El ejecutante presentó el manifiesto de despacho de las mercaderías, cuyos derechos se reclaman; y un escrito presentado al administrador de Rentas Nacionales por D. B. Garré proponiendo como fiadores suyos para la importacion á los señores Gallí y C^a^, con arreglo á las Ordenanzas. Este escrito tiene la fecha de 30 de Enero de 1882, y está firmado por E. Galli y C^a^. En dicho escrito recayó un decreto del Administrador de Rentas de fecha 4 de Febrero de 1882 aceptando la fianza propuesta y mandándolo pasar á la oficina de sumarios para que procediese como corresponde.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Mayo 18 de 1889.

Y vistos: el presente juicio ejecutivo seguido por D. Florentino Vócos, encargado de la oficina B de Balances, en representacion del Fisco Nacional, contra E. Galli y C^a^, por cobro de la cantidad de cuatro mil trescientos ochenta y un pesos de curso legal con quince centavos, que espresa la planilla de foja 1ª como fiador de la extinguida firma comercial J. B. Garré que la

adeudaba por derechos de importacion de mercaderías introducidas en el vapor *Congo* en el mes de Noviembre de mil ochocientos ochenta y dos.

Considerando: Que citado de remate el deudor ha opuesto la excepcion de inhabilidad del título, fundándola únicamente en que el representante del Fisco no había presentado testimonio de la correspondiente escritura de fianza que debió otorgarse en conformidad al artículo 112 de las Ordenanzas de Aduana, y no la presentaba porque no había firmado tal escritura, deduciendo de allí que no hay título habilitante para ejecutarle como tal fiador.

Que en el término de prueba el representante del Fisco ha presentado el manifiesto oríginal de foja 33, que justifica la importacion efectuada por Garré, orígen de la deuda y el documento de foja 34 en que E. Galli y Cª, se constituyen fiadores del citado Garré por los derechos correspondientes á las importaciones de ese año.

Que en presencia de ese documento no es posible dudar de la existencia de la fianza en que se funda la ejecucion, pues el artículo 111 de las Ordenanzas de Aduana solo exije que el propuesto como fiador firme el manifiesto en los casos de fianza parcial, ó un documento ante la oficina de sumarios en los casos de fianza por todas las importaciones del año, artículo 112, debiendo observarse que en el caso *sub judice* se han cumplido además las formalidades prescritas en el artículo 113 de las mismas.

Que en tales condiciones el documento de foja 34 es un verdadero instrumento público como son las letras de Aduana que no necesitan del reconocimiento de la firma ni del protesto para producir sus efectos, porque la intervencion de funcionarios públicos caracterizados ante quienes se estienden ó autorizan ó aceptan, aseguran suficientemente su autenticidad, de modo que hace plena fé en juicio, mientras no sea argüido de falso, en

conformidad á lo dispuesto en el artículo 993 del Código Civil.

Por estos fundamentos: fallo no haciendo lugar á la escepcion opuesta, y en su consecuencia mando llevar adelante la ejecucion hasta hacer pago al acreedor del capital, intereses y las costas del juicio, en conformidad al artículo 277 de la ley nacional de enjuiciamiento. Repóngase las fojas.

Virgilio M. Tedin.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 3 de 1890.

Vistos: Constando la fianza de los demandados E. Galli y Compañía, del escrito de foja treinta y cuatro que aparece suscrito por ellos, y del decreto de aceptacion recaido al pié de dicho escrito, y no habiendo sido por tanto, necesaria en el caso, la escrituracion de la fianza en otra forma. Por esto, los fundamentos de la sentencia apelada de foja cuarenta y seis, y de conformidad además, á lo dispuesto por los artículos mil novecientos ochenta y siete, y dos mil seis del Código Civil: se confirma con costas dicha sentencia. Repónganse los sellos y devuélvanse los autos.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CI

D. Lucio Doncel contra D. Bartolomé Delmonte; sobre obligacion contraida á moneda nacional oro.

Sumario. — Las obligaciones contraidas á moneda nacional oro, antes de la ley sobre curso legal, pueden ser chanceladas en billetes de curso legal por su valor escrito.

Caso. — D. Lucio Doncel se presentó ante el Juzgado Federal del Rosario y espuso:

Que D. Bartolomé Delmonte celebró en 2 de Noviembre de 1883 un contrato de arrendamiento con los señores Salaverry y Mandiá, por el cual estos le dieron en arrendamiento la casa situada en el Rosario y conocida por el Hotel Argentino.

Que el plazo del contrato era de cinco años, y el precio es de 310 pesos nacionales oro durante los cuatro primeros años.

Que como es notorio, él había comprado á Salaverry y Mandiá la finca locada, no pudiendo presentar los títulos por no tenerlos actualmente en su poder, y por cuya razon presenta un recibo de la Contribucion Directa.

Que Delmonte no le había pagado el mes de Febrero (de

1887), y le debía así 310 pesos nacionales oro por el alquiler vencido; por cuya suma pedía se librara auto de solvendo, prévio reconocimiento de la firma de Delmonte puesta en el contrato.

Presentó el actor: 1° El contrato de arrendamiento á que alude la demanda. En el artículo 1° de él se espresa que Salaverry y Mandiá dan á Delmonte la casa por cinco años en arrendamiento. El artículo 2° dice así: « D. Bartolomé Delmonte acepta en un todo el contenido del artículo que antecede y se compromete á pagar de alquiler mensual á los propietarios, la suma de *trescientos diez* pesos nacionales oro durante los cuatro primeros años y *cuatrocientos trece* pesos con *treinta* y *tres* centavos de la misma moneda, durante el quinto año; pagaderos al fin de cada mes, en esta ciudad de Buenos Aires ».

2° El recibo del impuesto de Contribucion Directa, á que tambien alude la demanda, por el año 1885.

Acreditada la competencia del Juzgado por ser argentino el demandante y estrangero el demandado, se mandó citar á este para el reconocimiento de su firma.

Notificado el demandado se presentó en 1° de Abril manifestando que no había resistido el pago del alquiler del mes de Febrero, que no había efectuado porque Doncel no le había cobrado como acostumbraba á hacerlo; que consignaba 620 pesos moneda nacional por los meses de Febrero y Marzo para que se pusieran á disposicion del propietario; con lo cual debía tenerse por cumplida su obligacion, condenándose en costas á Doncel, que había iniciado sus gestiones sin motivo.

Conferida vista de la consignacion, la parte del demandante pidió que se rechazara, obligando á Delmonte á pagar la diferencia entre la moneda nacional oro estipulada en el contrato, y la moneda de curso legal.

Dijo: Que la pretension del demandado se fundaba sin duda, en la disposicion del artículo 3° de la ley de 15 de Octubre de 1885.

Que aunque esta disposicion favoreciera aquella pretension, sobre ella está la Constitucion Nacional, cuyo artículo 17 garante la inviolabilidad del derecho de dominio.

Que no es necesario sin embargo, hacer argumento de la inconstitucionalidad de la ley, cuando existen otras razones para hacer resaltar la justicia de la demanda.

Que el artículo 3° citado, aunque no fuera inconstitucional como lo es, sería inaplicable en el caso.

Que en efecto la ley de 15 de Octubre de 1885 recayó sobre los decretos del Poder Ejecutivo, de Enero del mismo año, y en especial sobre el de 9 de Enero, cuyo artículo 2° autorizó al Banco Nacional para suspender la conversion de sus billetes durante dos años; como este plazo se vencía en Enero de 1887 y no era probable que los Bancos pudieran convertir, se sancionó en 26 de Noviembre de 1886 una ley facultando al Poder Ejecutivo para prorogar si lo creyera necesario, el plazo de inconversion, con cargo de dar cuenta en las primeras sesiones del próximo período legislativo.

Que de acuerdo con esto el Poder Ejecutivo dictó su decreto de Diciembre 24 de 1886, ampliando por dos años la inconversion.

Que así, ni la ley de 26 de Noviembre importa prorogar los efectos del valor escrito para las obligaciones á moneda nacional oro, segun lo había establecido el artículo 3° de la ley de 15 de Octubre de 1885, ni tampoco lo ha hecho el decreto de Diciembre 24; pues ambas disposiciones se limitan á estender por dos años el beneficio de la inconversion, sin decir una palabra de la manera cómo habían de cumplirse las obligaciones á moneda nacional oro.

Que dicha ley de 1885 fué dictada para aprobar los decretos de Enero de 1885; y como estos se dictaron para solo dos años, aquella ley no tenía tampoco más alcance, cesando todos sus efectos al terminar ese plazo.

Que en consecuencia, la demanda cae bajo la disposicion del nuevo decreto de Diciembre 24 de 1886 en el cual nada se dice ni de valor escrito ni de valor corriente; y resulta entónces, que hay que atenerse á la legislacion comun que ha proclamado la doctrina del valor corriente en el artículo 619 y su nota, del Código Civil.

Que este artículo establece que si la obligacion del deudor fuese de entregar una suma de determinada especie ó calidad de moneda corriente nacional, cumple la obligacion dando la especie designada ú otra especie de moneda nacional, al cambio que corra en el lugar el dia del vencimiento de la obligacion.

Que Delmonte no ha entregado la especie convenida ni billetes al cambio corriente, y no ha cumplido por tanto, sus compromisos.

El Juez dispuso para mejor proveer, que el demandado reconociera su firma puesta en el contrato de locacion, y este así lo hizo.

Habiendo notado el Juez titular estar impedido para conocer en la causa por haber emitido opinion en otro caso, como abogado, y teniendo igual impedimento el primer suplente, pasó el conocimiento de ella al Juez especial Dr. Calixto Lessaga.

El demandado consignó los arrendamientos devengados durante la tramitacion del juicio y su importe fué entregado al demandante, de conformidad de partes.

Se dictó despues el siguiente

Fallo del Juez Federal (ad hoc)

Rosario, Enero 16 de 1888.

Vistos estos autos, de ellos resulta lo siguiente: En dos de Noviembre de mil ochocientos ochenta y tres, los señores Sa-

laverry y Mandiá por una parte y D. Bartolomé Delmonte por la otra, celebraron en la ciudad de Buenos Aires, el contrato de locacion de foja una, en virtud del cual los primeros daban en arrendamiento al segundo por el término de cinco años á contar desde el primero de Enero de mil ochocientos ochenta y cuatro, el edificio que se encuentra ubicado en esta ciudad del Rosario, en el ángulo de las calles Libertad y General Urquiza, conocido por «Hotel Argentino».

En diez y seis de Febrero del año actual, D. Lucio Doncel entabló ante este Juzgado la demanda de foja cuatro, diciendo que dicha finca le pertenecía por haberla comprado á sus propietarios; y que aunque no acompañaba los títulos respectivos sinó una simple boleta relativa al pago de la contribucion directa, venía á entablar la correspondiente accion ejecutiva contra el locatario Delmonte, en razon de no haberle este satisfecho el arrendamiento del mes de Febrero.

Noticiado Delmonte de la demanda, presentó el escrito de foja ocho y espuso: que la accion contra él entablada lo había sido sin motivo ni causa legal alguna, por cuanto él jamás se negó á abonar al señor Doncel el importe de los arrendamientos; que en prueba de ello acompañaba la suma de seiscientos veinte pesos moneda nacional correspondiente á los meses de Febrero y Marzo á razon de trescientos diez pesos mensuales que eran, segun decía, los estipulados en el respectivo contrato; y concluía pidiendo se condenase en costas al demandante.

Corrida vista del escrito á Doncel, este á su vez espuso á foja doce, que habiéndose estipulado en el artículo segundo del contrato que el importe del arrendamiento sería de trescientos diez pesos nacionales oro al mes, la deuda no podría solventarse en billetes de curso legal por su valor escrito; y que por tal motivo debían rechazarse con costas las consignaciones, obligando á Delmonte á entregar la diferencia entre la moneda

nacional oro en que fué estipulado el contrato de foja una, y la moneda de curso legal en que se querían abonar los arrendamientos.

Y considerando: 1° Que por el artículo segundo del contrato de foja una se estipuló que el locatario abonaría como precio del arrendamiento la cantidad de trescientos diez pesos nacionales oro por mes, pagaderos al vencimiento de cada uno de estos.

2° Que la ley dictada por el Congreso en quince de Octubre de mil ochocientos ochenta y cinco, establece en su artículo tercero que las obligaciones anteriores á la fecha de los decretos del Ejecutivo de la Nacion de Enero y Marzo del mismo año, contraidas á moneda nacional oro, pueden ser chanceladas en billetes de curso legal por su valor escrito.

3° Que la obligacion de Delmonte se contrajo en dos de Noviembre de mil ochocientos ochenta y tres, por cuya circunstancia cae bajo el imperio de aquella ley.

4° Que segun el texto claro de dicho artículo, solo se esceptúan de la disposicion recordada, las obligaciones contraidas con designacion de moneda especial, las cuales podrán chancelarse en moneda de curso legal por su valor corriente en plaza el dia de su vencimiento.

5° Que es indudable, dado el texto claro y terminante del artículo tercero ya citado, que las obligaciones contraidas simplemenie *á oro* pueden ser solventadas en billetes, por su valor escrito, á menos que además lleven la cláusula espresa de que deban abonarse en moneda especial, como argentinos, medio argentinos ú otras semejantes.

6° Que este es el sentido claro y natural de dicho artículo, sin que sea lógico hacer la distincion que pretende el demandante desde que es un principio de hermenéutica legal que no se debe interpretar lo que no tiene necesidad de interpretacion.

7º Que ni la exactitud de los considerandos que preceden, ni la constitucionalidad de la ley de Octubre del ochenta y cinco ya citada, pueden ponerse en tela de juicio, desde que el más alto tribunal en el órden judicial ha aceptado ya dicha ley y fijado jurisprudencia al respecto, declarando que las palabras *oro efectivo* y *sonante*, agregadas á la designacion de la moneda estipulada, así como las de oro sellado ú oro metálico que se emplean comunmente en los contratos á oro « se han hecho necesarias y de uso comun en el comercio para establecer de una manera inequívoca que la intencion de las partes era escluir de la obligacion el pago en billetes de papel, ó en cualquiera otra moneda que no sea oro efectivo », lo cual demuestra que en concepto de la Corte Suprema Nacional, la obligacion, contraida simplemente *á oro* debe solventarse en billetes por su valor escrito, á menos que lleve espresa la cláusula de abonarse en oro efectivo y sonante, oro sellado, oro metálico ú otras designaciones semejantes. (Causa de D. Eugenio Perez del Cerro con los esposos Vigneau, fallada en Julio 17 de 1886; y Causa, de 20 del mismo mes y año, sobre un asunto análogo).

8º Que segun lo prescribe el Código Civil en su artículo setecientos sesenta, el acreedor que impugnare una consignacion y fuese vencido en la oposicion que formule, debe abonar los gastos del depósito y las costas judiciales.

Por estos fundamentos y definitivamente juzgando, fallo; no haciendo lugar á la demanda con los gastos de depósito y costas judiciales que serán á cargo del demandante; y declaro, en su consecuencia, válidas y legales las consignaciones efectuadas por D. Bartolomé Delmonte, de los alquileres devengados desde el mes de Febrero inclusive del año anterior, hasta Noviembre del mismo, tambien inclusive. Notifíquese con el original y repónganse los sellos.

Calixto Lassaga.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 3 de 1890.

Vistos: Habiéndose verificado las diversas consignaciones hechas en estos autos bajo el imperio de la ley de catorce de Octubre de mil ochocientos ochenta y cinco, en virtud de la prórroga de sus preceptos sancionada por la de veinte y cinco de Noviembre de mil ochocientos ochenta y seis y de lo dispuesto por el artículo octavo del decreto del Poder Ejecutivo de Diciembre veinte y cuatro del mismo año. Por este y los fundamentos de la sentencia apelada de foja cincuenta y una: se confirma con costas dicha sentencia, y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CII

D. Augusto Estevanaux contra D. Manuel J. de la Torre; sobre indemnizacion de daños y perjuicios.

Sumario. — No resultando justificados los perjuicios que se reclaman, ni la falta de posesion de la que se hacen derivar, debe absolverse al demandado de la accion interpuesta sobre indemnizacion de aquellos.

Caso. — D. Augusto Estevanaux se presentó ante el Juzgado Federal de La Plata, esponiendo: que en 1876 compró á de la Torre una isla de su propiedad en el partido de Zárate, con montes, poblaciones, etc., dándole en parte de precio un pagaré á su órden, á cuatro meses por 10,000 pesos papel de entónces; Que al vencimiento de este plazo, de la Torre no lo había puesto aún en posesion del bien comprado á pesar de lo cual le exigió el pago, promoviendo un litis cuyo resultado fué que tuvo que abonar la cantidad con sus intereses, é invertir una crecida suma en costas y gastos, sufriendo perjuicios por no haber cortado montes, por haber adquirido millares de plantas para colocar en la isla, cosa que no pudo hacer, porque recien hacía tres meses á

que se le dió la posesion y no plena, pues no se ha mensurado la estension comprada, lo que le impide practicar algunas obras indispensables.

Que en el juicio á que ha aludido, se dejaron á salvo sus derechos para deducir las acciones que hoy instaura.

Pidió que se condenara á D. José Manuel de la Torre á pagarle la cantidad de 4000 pesos con intereses y costas.

Posteriormente el actor amplió su demanda por 1000 pesos moneda nacional, como importe de un corte de maderas de la isla que dijo haber practicado D. Miguel Reines, encargado del demandado durante el juicio á que se ha referído.

Acreditada la competencia del Juzgado por ser francés el demandante y argentino el demandado, se corrió traslado de la demanda.

La contestó por de la Torre, el Dr. D. Narciso Sosa, esponiendo: Que su representado vendió hace tiempo al actor una isla situada en el rio Paraná contigua á otra propiedad del mismo, en la suma de 10,000 pesos moneda corriente de la provincia de Buenos Aires;

Que Estevanaux tomó inmediatamente posesion, construyendo un rancho, esplotándola, y tuvo á su cuidado á un individuo llamado José y á su muger María, cuyos apellidos no recuerda, pero sabe que viven en el Tigre;

Que como el precio fué aceptado por de la Torre en un pagaré firmado por Estevanaux y este no lo abonara, vióse obligado á ejecutarlo; y si el demandante tuvo con este motivo que pagar gastos, no fué sinó por su culpa;

Que es incierto pues, que de la Torre haya dejado de cumplir el contrato de compra-venta, como son inciertos los perjuicios que se reclaman;

Que respecto de la ampliacion de la demanda, debía decir que D. Miguel Reynes no ha sido autorizado por el demandado para cortar las maderas existentes en la propiedad de Estevanaux;

Que Reynes es vecino de aquel, y si ha hecho avances sobre el fundo del actor, de la Torre es ageno á ellos. Pidió que se rechazara con costas la demanda.

Se recibió despues la causa á prueba sobre los siguientes puntos:

1° Si se tomó ó no posesion de la cosa vendida en el momento de la venta.

2° Si la resistencia del pago del pagaré de 10,000 pesos se fundaba en la falta de posesion ó entrega de la isla.

3° Y finalmente, sobre si D. Miguel Reynes era empleado ó procedió por órden del demandado.

Solo el demandado produjo prueba y es la siguiente:

Declaraciones de los siguientes testigos mayores de edad y no comprendidos en las generales de la ley.

Interrogatorio de foja 57

Preguntados (2ª), si desde el año 1876 cuando de la Torre vendió á Estevanaux la isla de las Cañitas, este entró en posesion de ella, contestaron:

Julio Sagasta. — Que es cierto y lo sabe por haber estado en esa fecha en casa de Estevanaux.

Gervasio Farias. — Que es cierto y le consta porque en su presencia de la Torre le manifestó á Estevanaux que no era necesario que él fuese personalmente á la isla á decir á los árboles y á las pajas que Estevanaux era el dueño, con lo cual Estevanaux se dió por recibido, diciendo que demasiado bien conocía las Cañitas.

Miguel Reynes. — Que sabe que en 1876, un viejito aleman pasó y entró á esa isla, habiendo dicho aleman estado cuando esto tuvo lugar, en la isla de Estevanaux llamada los Borbones, lo que sabe por haberlo visto. Agregó: que jamás ha sido emplea-

do de de la Torre ni ha tenido contrato ninguno con él; que no ha cortado nunca madera en la isla de las Cañitas por órden de de la Torre.

D. Augusto Estevanaux manifestó que recusaba á este testigo por ser contrario suyo y estar ocupando lo que le pertenece como socio ó quintero de de la Torre.

Honorio Gonzalez. — Que no sabe fijamente si es desde el año 76 que Estevanaux está en posesion de esa isla, por cuanto ignora la fecha en que de la Torre se la vendió.

Manuel Aiscurani.—Que es cierto y lo sabe porque en ese año 76, D. Juan Vazquez le compró á Estevanaux algunas plantas de sauce de la isla, lo que sabe por haber estado con el comprador cuando fué á recibir la madera; que sabe tambien por Angel Gimenez, que Silvio Sosa compró á Estevanaux una leña de esa misma isla.

Preguntados (3ª), si D. Miguel Reynes ha sido alguna vez empleado de de la Torre, centestaron:

Sagasta. — Que no lo sabe ni lo ha oido decir. Agregó: que sabe que desde el año 76, Estevanaux ha vendido madera de la isla de las Cañitas, y le consta por documentos privados que tiene y por haber cargado personalmente esa madera para D. Silvio Sosa; que D. Miguel Reynes no ha cortado nunca madera de esa isla.

D. Augusto Estevanaux manifestó que tachaba á este testigo, porque el año 77 cuando se embarcaron maderas de la isla de las Cañitas, por órden de de la Torre, Sagasta fué nombrado depositario de la isla y no cumplió con su deber.

En el mismo acto manifestó el demandante Estevanaux: que la venta de la isla le fué hecha por de la Torre el año 76, y seis meses despues recien se la fueron á embargar, y él se presentó al Juzgado con motivo de la protesta del pagaré: que de los montes desocupados de Cañitas, vecinos á su quinta, no ha vendido ni un palo; que solo ha vendido lo que era suyo.

Farias. — Que nunca ha oido decir que Reynes haya sido empleado de de la Torre, conociendo á aquel desde la guerra del Paraguay; que ha oido decir que Estevanaux vendió á D. Silvio Sosa leña de las Cañitas.

Estevanaux dijo: que recusaba á este testigo por haber sido procurador de de la Torre y haber seguido la ejecucion contra él; y que tambien fué representante de aquel en el juicio que siguió ante el Juez de Paz de Zárate por perjuicios.

Gonzalez. — Que ignora que Reynes haya sido empleado de de la Torre. Agrego: Que por el mismo Estevanaux sabía que este tomó posesion de las Cañitas, y ha conocido una poblacion del mismo, en dicha isla.

Aiscurani. — Que Reynes no ha sido nunca empleado de de la Torre, lo que sabe por habérselo oido al mismo Reynes.

Posiciones absueltas por D. Augusto Estevanaux.

Pliego de foja 45

Preguntado (1ª) cómo es cierto que de la Torre le vendió la isla de las Cañitas en el año de 1876 ante el Escribano Público de Zárate.

Contestó: Que es cierto.

Cómo es cierto (2ª) que en 1º de Abril de 1885 fué notificado ante el Juez de Paz de Zárate de la apelacion deducida por de la Torre, negando fuera cierto que el absolvente no había poseido la isla de las Cañitas desde 1876 para en adelante.

Contestó: Que es falso.

Cómo es cierto (3ª) que en 17 de Abril de 1883 se presentó ante el Juez de Paz de Zárate demandando á de la Torre por indemnizacion de daños y perjuicios ocasionados segun él por la falta de entrega de la isla de las Cañitas.

Contestó: Que es cierto.

Cómo es cierto (4ª) que la accion que hoy pone ante el Juzgado Federal es la misma que fué contestada por de la Torre ante el Juez de Paz de Zárate de 18 de Abril de 1883.

Contestó: Que era cierto.

Cómo es cierto (5ª) que el Juez de Zárate no hizo lugar á la demanda por daños y perjuicios á que se refiere la pregunta anterior y que tal resolucion le fué comunicada en 28 de Abril de 1885.

Contestó: Que se refiere á la sentencia invocada.

Cómo es cierto (6ª) que en las declaraciones de testigos recibidas últimamente en Zárate el absolvente hizo observaciones acerca de ellas, hallándose presente el Dr. Sosa y que tales observaciones se consignaron por pedido suyo.

Contestó: Que es cierto.

A solicitud del demandado se pidió al Juez de Paz de la Exaltacion de la Cruz el espediente sobre posesion é indemnizacion de daños, seguido ante el de Zárate por las mismas partes. Resulta de dicho espediente que en 17 de Abril de 1883, Estevanaux se presentó ante el Juez de Paz pidiendo que de la Torre lo pusiera en posesion de la isla que le había vendido en 1876, y le indemnizara los perjuicios que la falta de ella le había ocasionado. De la Torre contestó que cree que Estevanaux ha tenido la posesion desde la venta, pues nada le ha impedido tomarla, siendo la isla vecina á otra del mismo demandante; que así lo demuestra el largo tiempo trascurrido y el haber el mismo Estevanaux poblado en la misma isla; que por su parte jamás se ha opuesto á que tomara posesion y si no la hubiera tomado, sería porque no ha querido; que la demanda es improcedente por lo mismo, en cuanto á los perjuicios.

El Juzgado de Paz dictó la siguiente sentencia:

Zárate, Abril 28 de 1883.

Oido lo espuesto por el demandante y en virtud de manifestar el demandado no haberle dado la posesion á aquel, segun así se desprende del acta precedente, el Juzgado reconoce á D. Augusto Estevenaux el derecho que tiene para pedirla.

En su virtud, intímese á D. Manuel J. de la Torre lo ponga en posesion, fijándose para ello el término de veinte dias que correrán desde la fecha de la notificacion.

En cuanto á lo demás que solicita en la acta de foja primera, no ha lugar por ahora.

E. Echevarria.

Recurrida esta resolucion por Estevanaux por la no condenacion á la indemnizacion de daños, para ante el Juez de 1ª Instancia del Departamento de la Capital de la Provincia de Buenos Aires, dicho Juez dictó la siguiente sentencia:

La Plata, Febrero 12 de 1885.

Autos y vistos: para resolver en grado de apelacion, resultando que por la sentencia de foja 40, se manda dar á Estevenaux la posesion por él solicitada, no haciéndose lugar á lo demás que pide, lo que en manera alguna implica el rechazo de esas mismas peticiones, á las que no se ha accedido en calidad de *por ahora*, y pudiendo el apelante hacer uso en oportunidad del derecho que crea tener; por esto, se confirma la resolucion apelada de foja 7 vuelta, y prévio pago de costas y reposicion de sellos, devuélvase al Juzgado de su procedencia.

J. Barraquero.
N. Miró.

En el mismo juicio se presentó D. Gervasio Farias en representacion de de la Torre manifestando que Estevanaux había estado en posesion de la isla desde que la compró, pero que ella le había sido embargada en el juicio ejecutivo sobre cobro del pagaré por su precio, y estaba depositada; que así, correspondía suspender lo resuelto hasta que se levantase el embargo.

Con estos antecedentes y el alegato de bien probado del demandado, se dictó el siguiente

Fallo del Juez Federal

La Plata, Febrero 23 de 1888.

Vistos estos autos seguidos por D. Augusto Estevenaux contra D. Manuel José de la Torre, sobre indemnizacion de daños y perjuicios, resulta:

Que en tres de Abril de 1886 Estevenaux ocurre al Juzgado demandando á Latorre por la suma de cuatro mil pesos nacionales, en que estima los perjuicios sufridos por no haberle este puesto en posesion de una isla situada en el partido Zárate, que le compró el año 1876. Posteriormente, y antes de contestada, amplió su demanda en la cantidad de mil pesos más, valor de un corte de maderas que por órden de Latorre acababa de efectuarse en esa isla. Contestando el demandado, afirma que Estevenaux tomó posesion de la isla inmediatamente de afectuarse la venta, y niega todos y cada uno de los hechos fundamentales de la demanda. Recibida la causa á la prueba, solo el demandado la ha producido y ella consiste en las posiciones de fojas 45 á 49, puestas al actor y en la testimonial que corre de foja 57 á foja 66.

Y considerando: 1° Que negados por el demandado los hechos en que se funda la demanda, corresponde al actor la prueba,

debiendo aquel ser absuelto si este no probase esos hechos. (Ley 1ª, tit. 14, Part. 3ª).

2º Que Estevenaux no ha producido ni intentado producir prueba alguna para justificar su accion, y por el contrario, de la rendida por el demandado resulta comprobado que dicho Estevenaux está en posesion de la isla en cuestion desde el año 1876, época en que fué vendida (declaraciones de los testigos Julio Sagasta, de fojas 58 á 60, Geronimo Farias, 61 vuelta y 62, y Manuel Ascurain, foja 65) y además que existe litispendencia, como consta del espediente agregado, iniciado ante el Juez de Paz de Zárate en Abril de 1883, en que se deduce la misma accion instaurada ante este Juzgado y procedente de la misma causa y lo confirma la confesion de Estevenaux al absolver la cuarta posicion del pliego de foja 45.

Por estas consideraciones, fallo absolviendo á D. José Manuel de la Torre de la presente demanda, siendo á cargo del actor todas las costas del juicio. Repónganse los sellos.

Isidoro Albarracin.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 3 de 1890.

Vistos: Por los fundamentos relativos á la falta de justificacion por el demandante de los perjuicios reclamados, y á la posesion en que resulta haber estado el mismo del terreno á que se refiere la demanda, desde el año mil ochocientos setenta y seis: se confirma con costas la sentencia apelada de foja ochenta y tres, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CIII

D. Felix Delfino contra D. Ambrosio Galvano, por cobro de pesos; sobre término probatorio.

Sumario. — 1° El auto declarando que no ha corrido el término probatorio, es apelable.

2° La acefalía del Juzgado, justifica la declaracion anterior.

Caso. — D. Felix Delfino obtuvo en la testamentaría de D. Telmo Delfino la cesion de las existencias, derechos y acciones comerciales de este.

El auto del Juez de la testamentaría que la concedió, dice así:

Corrientes, Mayo 16 de 1887.

Vistos: De acuerdo con lo solicitado y los dictámenes del Ministerio de Menores y Agente Fiscal, se aprueban en cuanto hubiere lugar en derecho la liquidacion y cuenta particionaria, corrientes de fojas 136 á 140, interponiendo el Juzgado la autoridad que inviste para su mayor validez, declarando, como se pide, que abonadas las hijuelas, quedará D. Feliz Delfino dueño

de todas las existencias restantes y de los derechos y acciones de la casa comercial que giraba el finado D. Telmo Delfino y que todo el pasivo queda á su cargo.

Pase este espediente á la Tesorería de la Provincia para el pago de los derechos de herencia que corresponde á los hijos naturales, y fecho dése á los interesados los testimonios que solicitaren. Repónganse los sellos. — *R. Amadey.* — Ante mí: *Vicente Ruidiaz.*

En 19 de Enero de 1889, D. Desiderio Onieva con poder general de D. Felix Delfino, acompañando una cuenta corriente de la casa de D. Telmo Delfino con D. Ambrosio Galvano se presentó al Juzgado de Seccion de Corrientes y demandó á Galvano para que fuese condenado á pagar el saldo que en su contra arrojaba dicha cuenta, de 217 fuertes 78 centésimos ó sea 225 pesos 39 centésimos moneda nacional oro ó su equivalente en billetes, intereses y costas.

Acreditó que el caso es de jurisdiccion Federal por ser D. Telmo y D. Felix Delfino argentinos, y D. Ambrosio Galvano italiano.

Conferido traslado de la demanda, Galvano opuso primeramente un artículo de falta de personería, que fué rechazado, fundado el artículo en que Delfino no había probado que habían sido satisfechas las hijuelas de la testamentaría de D. Telmo Delfino, que era la condicion á que estaba subordinado el derecho de cesionario de las acciones y existencias comerciales de aquel.

En seguida contestó la demanda, negando la deuda, y alegando que los contratos excedentes de 200 pesos no pueden probarse sinó por escrito.

El Juez abrió la causa á prueba por auto de 21 de marzo de 1889 por 30 dias, que fué notificado el 22 del mismo mes.

En 13 de Mayo de 1889 el apoderado de Delfino hizo presente al Juzgado que no había podido evacuarse la diligencia de prue-

ba relativa á la compulsa de libros por haber estado acéfalo el Juzgado, por renuncia del Juez Dr. Luna y enfermedad del nuevo Juez Dr. Lujambio.

Pidió: 1° Se declarase suspendido el término de prueba durante el tiempo que el Juzgado estuvo en acefalía.

2° Se señalara nuevo dia para el nombramiento de los peritos que debían hacer la compulsa.

3° Se agregaran á los autos dos documentos que presentó.

4° Se reiterara un oficio al Juez de Paz de San Roque.

Fallo del Juez Federal

Corrientes, Mayo 13 de 1889.

En virtud de lo espuesto, téngase presente que no se computarán en el término de prueba los dias de acefalía del Juzgado por las causas espresadas. Y no habiendo tenido lugar lo mandado en el auto del 2 de Abril, señálase á ese efecto el dia 15 del corriente á las 3 p. m. Al 3° y 4° punto como se pide.

Lujambio.

La parte de Galvano alegando que se había prorogado el término de prueba sin audiencia de ella, despues de estar vencido el de 30 dias designado por el auto de 21 de Marzo, apeló del fallo anterior.

Auto del Juez Federal

Corrientes, Mayo 16 de 1889.

No habiéndose concedido por el auto de que se recurre próroga del término de prueba, sinó una declaracion de que en di-

cho término no deben computarse los dias de acefalía del Juzgado con motivo de la jubilacion del Dr. Luna y los de enfermedad del proveyente: no ha lugar al recurso por no existir la causa que lo motiva; debiendo por tanto estarse á lo proveido en dicho auto, señalándose para la audiencia el 20 del corriente á las 3 p. m.

Lujambio.

D. Victor Silvero, con poder de Galvano, ocurrió en 1° de Junio con recurso de hecho ante la Suprema Corte, la que despues de pedido y recibido el informe del Juez Federal espidió el siguiente:

Auto de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 27 de 1889.

Vistos en el acuerdo: Siendo apelable por su naturaleza el auto recurrido: se declara mal denegado el recurso y se concede en relacion, debiendo en consecuencia remitirse los autos por el Juez de Seccion con noticia de los interesados.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 8 de 1890.

Vistos: atentas las causales en que se basa el auto recurrido de foja treinta y seis vuelta y las espuestas en el auto de foja

treinta y ocho vuelta: se confirma aquel con costas y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA — ABEL BAZAN.